Ansprüche Dritter bei Schädigungen aus Vertragsverletzung im deutschen und französischen Recht

Helmut Hengstenberg

1962

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41546009_0035

Ansprüche Dritter bei Schädigungen aus Vertragsverletzung im deutschen und französischen Recht

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der Doktorwürde
einer Hohen Juristischen Fakultät
der Ludwig-Maximilians-Universität zu München

vorgelegt von

Helmut Hengstenberg

München 1962

A. Schubert, München 5, Corneliusstr. 21 · Telefon 221777

Referent: Professor Dr. Murad FERID
Korreferent: Professor Dr. Eugen ULMER

Tag der mündlichen Prüfung: 21. 2. 1962

FÜR SVEA

Meinem verehrten Lehrer, Herrn Prof. Dr. Murad FERID,
der mir die Anregung für die Arbeit gab, möchte ich
auch an dieser Stelle nochmals danken.

INHALTSVERZEICHNIS

Seite

§ 1

I. Einleitung 1
II. Plan der Darstellung 2
III. Praktische Beispiele 2

Erster Abschnitt: Ausgangspunkt; Überblick über das Haftungsrecht beider Länder

§ 2

I. Grundsatz der "relativité des conventions" 6
II. Grundzüge des Deliktsrechts 7
III. Grundzüge des Vertragsrechts 10
IV. Gegenüberstellung vertraglicher und deliktischer Schadensersatzansprüche 12

Zweiter Abschnitt: Erweiterungen der Deliktshaftung

§ 3 Vertragsverletzung als Delikt gegenüber dem Dritten 15
I. Deutsches Recht 15
II. Französisches Recht 19

Dritter Abschnitt: Anderweitige Möglichkeiten des Dritten, Schadenersatz zu erlangen

§ 4 Schadensliquidation im Drittinteresse 24
I. Fälle der mittelbaren Stellvertretung 24
II. Fälle der besonderen Interessenverknüpfung 27

§ 5 Die action directe des französischen Rechts 32
I. Allgemein 32
II. Einzelfälle 33
III. Rechtliche Begründungen 37

§ 6 Rückgriff des Käufers auf die Vormänner seines Verkäufers 42
I. Französisches Recht 42
II. Deutsches Recht 48

Vierter Abschnitt: Einbeziehung der Dritten in den Vertrag

§ 7 Einzelfälle 56
I. Einleitung 56
II. Beförderungsverträge 57
1. Deutsches Recht 57

Seite

2. Französisches Recht 60
III. Ärztliche Behandlung 67
1. Deutsches Recht 67
2. Französisches Recht 70
IV. Mietverhältnisse 73
1. Deutsches Recht 73
a. Wohnungsmiete 73
b. Geschäftsraummiete 75
c. Saalmiete 75
2. Französisches Recht 76
V. Werkverträge 81
1. Deutsches Recht 81
a. Werkverträge 82
b. "entsandte Gehilfen" 84
c. "entliehene Arbeiter" 85
2. Französisches Recht 87
VI. Kaufverträge 89
1. Deutsches Recht 89
2. Französisches Recht 93

§ 8 Rechtliche Begründung 96
I. Deutsches Recht 96
II. Französisches Recht 105

§ 9 Ausgestaltung des Anspruchs 110
I. Geschützter Personenkreis 110
II. Einfluss von Mitverschulden 116
III. Ausschlussmöglichkeiten 118
IV. Stellung mittelbar Geschädigter 120

Fünfter Abschnitt: Rechtsvergleichende Betrachtung und Schluss

§ 10 Rechtsvergleichende Betrachtung 122
I. An Hand der Fälle 122
II. An Hand der rechtlichen Konstruktion 129
III. Grenzen vertraglicher und deliktischer Haftung 132

§ 11 Zusammenfassung
I. Lassen sich die behandelten Fälle auf einen gemeinsamen Nenner bringen 133
II. Umfassen die behandelten Fälle das ganze Problem 135
III. Zeichnet sich eine neue Entwicklung ab 138

LITERATURVERZEICHNIS

1. Deutsche Literatur

Adolff, Peter:	Der Rechtsschutz des Käufers bei Lieferung einer fehlerhaften Sache in der arbeitsteiligen Wirtschaft, Diss. Tübingen 1961
Boehmer, Gustav:	Grundlagen der bürgerlichen Rechtsordnung, Tübingen 1950 - 1952
Böhmer, Emil:	Vertragliche Haftung ohne Vertrag? Vers.R. 1960, 676
Brecher, Fritz:	Scheinbegründungen und Methodenehrlichkeit im Zivilrecht, in Festschrift für Nikisch, Tübingen, 1958
Bydlinski:	Vertragliche Sorgfaltspflichten zugunsten Dritter, Juristische Blätter, 1960, 359
v. Caemmerer, Ernst:	Das Problem des Kausalzusammenhangs im Privatrecht, Freiburg/Br., 1956
Enneccerus-Lehmann:	Lehrbuch des Schuldrechts, 15. Bearb. Tübingen, 1958
Enneccerus-Nipperdey:	Allgemeiner Teil des bürgerlichen Rechts, 15. Bearb. Tübingen 1959 - 1960
Erman:	Handkommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 2. Aufl. Münster 1958
Esser:	Lehrbuch des Schuldrechts, 2. Aufl. Karlsruhe 1960
Esser:	Grundsatz und Norm in der richterlichen Fortbildung des Privatrechts, Tübingen 1956
Esser:	Grundfragen der Reform des Schadensersatzrechts, in A. c. P. Bd. 148, S. 121
Fischer, H. A.:	Der Schaden nach dem BGB für das deutsche Reich, Jena, 1903
Gernhuber:	Drittwirkungen im Schuldverhältnis kraft Leistungsnähe, in Festschrift für Nikisch, Tübingen, 1958
Greulich:	Nachwirkungen bei Lieferverträgen, in Betriebsberater 1955, S. 208
Heiseke und Larenz:	Zur Schutzwirkung eines Vertrages gegenüber Dritten Personen, in NJW 1960, S. 77 ff

Hellwig, Konrad:	Die Verträge auf Leistung an Dritte, Leipzig, 1899
Herholz:	Das Schuldverhältnis als konstante Rahmenbeziehung, in A.c.P. 130, 257
v. Hippel, Fritz:	Formalismus und Rechtsdogmatik
v. Hippel, Fritz:	Zum Aufbau und Sinnenwandel unseres Privatrechts
Kleindienst:	Die entsprechende Anwendung des § 278 bei mitwirkendem Verschulden, in NJW 1960, S. 2028
Krückmann:	Ermächtigung, in A.c.P. 139, S. 26 ff
Lange, Heinrich:	Vom alten zum neuen Schuldrecht, Hamburg 1934
Larenz:	Lehrbuch des Schuldrechts, Bd. I, Allgemeiner Teil, 4. Aufl. München-Berlin 1960; Bd. II, Bes. Teil, 4. Aufl. 1960
Larenz:	Methodenlehre der Rechtswissenschaft, Berlin, Göttingen, Heidelberg, 1960
Larenz:	Geschäftsgrundlage und Vertragserfüllung, 2. Aufl., München 1957
Larenz:	Wegweiser zur richterlichen Rechtsschöpfung, in Festschrift für Nikisch, Tübingen, 1958
Lorenz:	Die Einbeziehung Dritter in vertragliche Schuldverhältnisse, in JZ 1960, S. 108
Müller-Erzbach:	Reichsgericht und Interessenjurisprudenz, in Festschrift für das Reichsgericht, Bd. II, S. 161, Berlin und Leipzig, 1929
Palandt:	Bürgerliches Gesetzbuch, 17. Aufl. München und Berlin, 1958
Reichsgerichtsrätekommentar	zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 11. Aufl., Berlin, ab 1959
Reinhardt, Rudolf:	Der Ersatz des Drittschadens, Mannheim, Berlin, Leipzig, 1933
Roquette, Hermann:	Mietrecht, 2. Aufl., Tübingen 1961
Schmidt-Rimpler:	Zum Problem der Geschäftsgrundlage, in Festschrift für Nipperdey, München, 1955

Soergel-Siebert:	Bürgerliches Gesetzbuch, 9. Aufl. Stuttgart, 1959 8. Aufl. Stuttgart, 1952
Stoll:	Die Lehre von den Leistungsstörungen, Tübingen 1936
Staudinger:	Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 11. Aufl. Berlin 1957
v. Tuhr:	Eigenes und fremdes Interesse bei Schadensersatz aus Verträgen, in Grünhut Zeitschrift, Bd. 25, S. 529 ff.
v. Tuhr-Siegwart:	Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrechts, Zürich 1944
Weimar, Wilhelm:	Der Geschäftsraummietvertrag mit Schutzwirkung für Dritte, in NJW 1959, 1860
Weimar, Wilhelm:	Nochmals: Vertragliche Haftung ohne Vertrag, in Vers.R. 1960, 777
Wesenberg:	Vertrag zu Gunsten Dritter, Weimar, 1949
Wieacker, Franz:	Zur rechtstheoretischen Präzisierung des § 242 BGB, Tübingen 1956
Wilburg:	Die Elemente des Schadensrechts, Marburg 1941
Zunft:	Mietvertrag zu Gunsten Dritter, in A.c.P. 153, 386

2. Französische Literatur

Aubry et Rau:	Cours de Droit Civil Français, 6. Aufl., Paris, 1936-1958 Bd. I - IV, herausgeg. von Bartin Bd. V - XII, herausgeg. von Esmein
Beudant:	Cours de Droit Civil Français, 2. Aufl., Paris, 1934-1953
Boulanger, Jean:	Principes Généraux du Droit et Droit Positif, in Droit Privé au Milieu du XX^{e} Siècle, Festschrift für G. Ripert, Paris 1950
Carbonnier:	Droit Civil, Paris, 1957-1960
Colin-Capitant:	Traité de Droit Civil, herausgeg. v. Julliot de la Moraudière, Paris, 1959
Demogue:	Traité des Obligations en Général, Paris, 1923-1930
Esmein, Paul:	L'obligation et la responsabilité Contractuelle, in Festschrift für G. Ripert, Paris, 1950

Flattet, Guy: Les Contrats pour le Compte d'autrui, Paris, 1950

Fuzier - Herman: Code Civil Annoté, Paris, 1935-1949

Lalou, Henri: Traité pratique de la Responsabilité Civile, Paris, 1949

Martine, Edmond Noel: L'option entre la Responsabilité Contractuelle et la Responsabilité Delictuelle, Paris, 1957

Mazeaud: Leçons de Droit Civil, Paris, 1956-1960

Mazeaud-Tunc: Traité Theorique et Pratique de la Responsabilité Civile, Paris, 1957-1960

Morin, Gaston: La Révolte du Droit contre le Code, Paris, 1944

Planiol-Ripert: Traité pratique de Droit Civil Français, 2. Aufl., Paris, 1952-1960

Répertoire de Droit Commercial, Paris, 1956 - 1957

Répertoire de Droit Civil, Paris, 1951 - 1955

Nouveau Répertoire de Droit Civil, Paris, 1947 - 1950

Ripert, Georges: La règle morale dans les obligations civiles, 4. Aufl., Paris, 1949

Ripert-Boulanger: Traité de Droit Civil, Paris, 1957

Savatier, René: Traité de la Responsabilité Civile, Paris 1951

Savatier, René: Les Métamorphoses économiques et sociales du droit privé d'aujourd'hui, 3. Bd., Paris 1952-1959

Savatier-Auby-Savatier-Pequignot: Traité de Droit Medical, Paris, 1956

Vouin-Robino: Droit Privé, Paris, 1958-1960

Weill, Alex: La Relativité des Conventions en Droit Privé Français, Paris, 1939

3. Rechtsvergleichende Literatur

Betti, Emilio: Cours de Croit Civil Comparé des Obligations, Milano, 1958

Constantinesco: Inexécution et Faute Contractuelle en Droit Comparé, Stuttgart und Brüssel, 1960

David, René: Droit Comparé

Heldrich, Andreas: Die allgemeinen Rechtsgrundsätze der ausservertraglichen Schadenshaftung im Bereich der EWG, Frankfurt - Berlin, 1961

Heinsheimer-Wolff: Die Zivilgesetze der Gegenwart, Bd. I, Frankreich, Mannheim - Berlin - Leipzig, 1932

Rabel, Ernst: Das Recht des Warenkaufs, Tübingen + Berlin, 1957

Rechtsvergleichendes Handwörterbuch für das Zivil- und Handelsrecht des In- und Auslands, Berlin, 1929 - 1938

Schäfer: Zur Haftung für Gelegenheitsdelikte der Gehilfen, in Rabel Z 1957, 409

Schlesinger, Rudolf, B.: Comparative Law, 2. Aufl., London, 1960

Uyterhoeven, Hugo: Richterliche Rechtsfindung und Rechtsvergleichung, Bern 1959

Wahl, Eduard: Vertragsansprüche Dritter im französischen Recht, Berlin - Leipzig, 1935

Zweigert: Methode der Rechtsvergleichung, Studium Generale, 1960, 193 ff.

ABKÜRZUNGSVERZEICHNIS

a.a.O.	am angegebenen Ort
A.c.P.	Archiv für die civilistische Praxis
a.M.	anderer Meinung
Anm.	Anmerkung
BB	Betriebsberater
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGH	Bundesgerichtshof (Entscheidungssammlung in Zivilsachen)
Cass.	Cour de Cassation
Civ.	Cour de Cassation, Chambre Civile
C.civ.	Code Civil
D	Recueil Dalloz
D.C.	Recueil Critique Dalloz
D.H.	Recueil Hebdomadaire Dalloz
D.P.	Recueil Periodique et Critique Dalloz
f., ff.	und folgende
Gaz.Pal	Gazette du Palais
Gruchot	Gruchots Beiträge zur Erläuterung des deutschen Rechts
HRR	Höchstrichterliche Rechtsprechung
JCP	Juris-Classeur Périodique
JW	Juristische Wochenschrift
JZ	Juristen Zeitung
LZ	Leipziger Zeitschrift für deutsches Recht
MDR	Monatsschrift für deutsches Recht
NJ	Neue Justiz
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
n., note	note (Anmerkung)

no.	numéro (Nummer)
N. Rép., Nouv Rép.	Nouveau Répertoire de Droit Civile
Rabels Z	Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht (Rabels Zeitschrift)
Rép. Dalloz	Répertoire de Droit Civil
Req.	Cour de Cassation, Chambre des requêtes
RG	Reichsgericht (Entscheidungssammlung in Zivilsachen)
RGR-Komm.	Kommentar der Reichsgerichtsräte und Bundesrichter
ROLG	Rechtsprechung der Oberlandesgerichte
S.	Recueil Sirey
Seuff. Arch.	Seufferts Archiv für Entscheidungen der obersten Gerichte in den deutschen Staaten
Som.	Sommaires
t.	tome
vol	Volume

§ ohne Zusatz bezieht sich auf das BGB

Art. ohne Zusatz auf den Code civil.

Ist nur der Name des Verfassers ohne Angabe des Werkes zitiert, dann ist das im Literaturverzeichnis genannte Werk gemeint. Mehrere Werke wurden durch zusätzliche Stichworte unterschieden.

I. EINLEITUNG

Seit der Schaffung des BGB sind über 60 Jahre vergangen, beim Code Civil sogar fast 160 Jahre. Inzwischen haben sich die Lebensverhältnisse in einem Ausmass verändert, wie es kaum vorhergesehen werden konnte.
Aufgabe der Juristen ist es, den modernen Anforderungen des Rechts mit diesen "alten" Gesetzbüchern gerecht zu werden. In manchen Punkten erwiesen sich die Gesetze als "veraltet" und müssten ergänzt oder verändert werden. In anderen Punkten konnten neue Entwicklungen aus dem Gesetz abgeleitet werden.

Das Haftungsrecht gehort zu den Gebieten, die in beiden Ländern weitgehende Veränderungen erfahren haben. Innerhalb des Haftungsrechts ist die Abgrenzung vertraglicher von deliktischer Haftung eine seit langem diskutierte Frage. Hierher gehört auch, inwieweit sich ein dem Vertrag fremder Dritter, der durch die Schlechterfüllung des Vertrages geschädigt wurde, auf diese Schlechterfüllung berufen kann.

Der Code Civil und das BGB gehen von einer Zweiteilung der Haftung aus. Schädigungen, die aus der Verletzung von Sonderrechtsbeziehungen entstehen, werden anders beurteilt, als Schädigungen ausserhalb von Sonderrechtsbeziehungen. Beide Rechte beschränken die Vertragswirkungen und damit auch die Vertragshaftung grundsätzlich auf die Vertragspartner.
Hier soll gezeigt werden, inwieweit in beiden Rechten von diesem Grundsatz abgewichen wird, indem Dritte aus der Verletzung vertraglicher Rechte Schadensersatzansprüche ableiten können.

Anlass zur Durchbrechung dieses Prinzips gaben verschiedene Veränderungen. Zum Teil war es eine gewisse Umbewertung der Rechtsgüter, der die menschliche Person und ihre Unversehrtheit in den Vordergrund rückte. Zum anderen wirkt sich die Revision des liberalistischen Weltbildes auch auf die Verträge aus, die nun nicht mehr als die Verbindung zweier völlig unabhängiger Personen angesehen werden. Die Änderungen der tatsächlichen Lage und der wirtschaftlichen Gegebenheiten tragen ihren Teil bei. Der durch die Zweiteilung der Haftung bedingte unterschiedliche Schutz verletzter Personen schuf ein praktisches Bedürfnis, den veränderten Rechtsauffassungen Wirksamkeit zu verleihen.

II. PLAN DER DARSTELLUNG

Das Hauptgewicht der Arbeit soll auf der Untersuchung liegen, wieweit Dritte vertragliche Schadensersatzansprüche erhalten. Hier zeigt sich am stärksten eine Schutzwirkung von Verträgen - die Dritten werden in den Vertragsbereich miteinbezogen.

Diese Frage soll jedoch im Zusammenhang und im System der gesamten Haftungsarten gesehen werden.

Daraus ergibt sich folgender Aufbau:
Im ersten Abschnitt soll die allgemeine Haftungslage im französischen und deutschen Recht kurz aufgezeigt werden.
Im zweiten Abschnitt wird untersucht, inwieweit sich aus bestimmten Verträgen eine Erweiterung der deliktischen Haftung der Vertragsparteien ergeben kann.
Im dritten Abschnitt werden Lösungen aufgezeigt, bei denen eine erweiterte Haftung des Schuldners nicht sofort sichtbar ist, der Dritte aber, vom Ergebnis her gesehen, besser gestellt wird.

Nachdem so der Gesamtzusammenhang hergestellt ist, werden im weiteren Abschnitt ausführlich die Verträge mit Schutzwirkung für Dritte dargestellt.

Der fünfte Abschnitt bringt eine Zusammenfassung und den Schluss.

Das Gewicht der Arbeit soll vor allem auf dem Vergleich bestehender Lösungen liegen. Dies bedingt gewisse Beschränkungen im deutschen Recht. Hier wird vor allem die Entwicklung der Rechtsprechung gezeigt.
Die dem Dritten normalerweise zustehenden deliktischen Ansprüche werden nur soweit gezeigt, als es für einen Überblick notwendig ist.

III. PRAKTISCHE BEISPIELE

1. Personenbeförderung

Nr. 1 (BGH 24, 825)
Ende 1953 führte das Jugendamt der Stadt F. einen Transport von erholungsbedürftigen Kindern von F. nach K. durch.
Das Jugendamt schloss mit der Bundesbahn den Beförderungsvertrag.
Der 8 1/2 Jahre alte Kl., der an der Verschickung mit Einwilligung seines ges. Vertreters an der Fahrt teilnahm, stürzte während der Fahrt aus dem Wagen und wurde schwer verletzt.
Der Unfall konnte passieren, weil Kl. von dem Begleiter des Transports nicht genügend beaufsichtigt worden war.

Nr. 2 (Cass.Civ. 21 avril 1913 S 1914.1.5)
Herr D. war Angestellter der Post. Er wurde als Begleiter von Postwagen bei der Eisenbahn eingesetzt. Während einer Fahrt entgleiste der Postwagen und D. wurde verletzt. Infolge der Verletzung wurde er arbeitsunfähig und starb schliesslich. Die Entgleisung des Wagens war auf schadhafte Schienen zurückzuführen. Die Fehlerhaftigkeit hätte bei sorgfältiger Montage und Überwachung festgestellt werden können.

Nr. 3 (RG 87.64)
Der Rechnungsrat Sch. bestellte am 20.Juli 1913 eine Taxe und bestieg diese zusammen mit seiner Frau und seiner Tochter.
Durch Verschulden des Fahrers kam es zu einem Unfall, bei dem sowohl der Besteller Sch., wie auch dessen Frau und Tochter verletzt wurden.

2. Ärztliche Behandlung

Nr. 1 (BGH NJW 1959, 816)
Die Ersatzkasse E. überwies eines ihrer Mitglieder zur Behandlung in die Universitätsklinik.
Durch Verschulden eines in der Klinik beschäftigten Arztes wurde das Mitglied falsch behandelt und erlitt daraus einen gesundheitlichen Schaden.

Nr. 2 (RG 152, 175)
Der 8 Jahre alte Kl. brach sich 1920 den Arm.
Er wurde daraufhin von seinen Eltern in Behandlung zu dem Arzt A. gegeben. Dieser beging einen ärztlichen Kunstfehler indem er keine Röntgenaufnahme machte und den Arm falsch einrichtete. Der Arm ist deshalb steif geworden und Kl. ist nun in seiner Erwerbsfähigkeit um 60 % beschränkt. 1933 klagt Kl. gegen A. auf Schadensersatz.

3. Miete

Nr. 1 (C.d'Appel de Paris 31.10.1956 Gaz. Pal. 1956. 2. 351)
Das Ehepaar B. hatte sich in einem Mietshaus eine Wohnung gemietet. Ein Aufzug stand den Mietern zur Verfügung. Eines Tages kamen die B's nach Hause und benützten zusammen mit ihren beiden kleinen Töchtern den Aufzug um zu ihrer Wohnung zu gelangen. Die Kabine hielt etwas zu hoch und der Ehemann versuchte, sie in die richtige Höhe zu bringen. Dabei stürzte die Kabine ab. Das Ehepaar und die beiden Töchter wurden schwer verletzt. Es stellte sich heraus, dass der Unfall auf einen Defekt des Aufzugs zurückzuführen war, der bei ordnungsgemässer Wartung und Überprüfung hätte entdeckt werden müssen.

Nr. 2 (KG JW 1939, 387)
Der Unternehmer A. hatte sich vom Vermieter M. Geschäftsräume gemietet und

betrieb dort seine Firma.
Ein Aufzug stand zur Verfügung, der von einem von M. angestellten Fahrstuhlführer bedient wurde.
Infolge grober Fahrlässigkeit des Fahrstuhlführers kam ein bei A. beschäftigter Arbeitnehmer zu Schaden.

Nr. 3 (OLG Hbg Recht 1920 Nr. 373)
V. veranstalte einen Tanzabend und hatte zu diesem Zwecke beim Gastwirt W. einen Saal gemietet.
Die Kl. wollte den Tanzabend besuchen und kaufte sich eine Eintrittskarte.
Beim Betreten des Saales stürzte sie über eine von W. unvorsichtig angebrachte Schnur und verletzte sich.

4. Kauf

Nr. 1
Die Firma A. hatte von der Firma T. eine Turbine zur Erzeugung von Elektrizität bezogen.
Nach einiger Zeit stellte sich heraus, dass die Turbine anfing, unrund zu laufen. Sie musste deshalb still gelegt werden. Durch den Ausfall entstand erheblicher Schaden.
Es ergab sich, dass der Läufer der Turbine zahlreiche Haarrisse hatte, auf die der unrunde Lauf zurückzuführen war. Die Ermittlungen ergaben, dass die Haarrisse durch einen falschen Guss des Läufer-Rohlings verursacht worden waren.
Den Rohling hatte die Firma T. von der Giesserei G. bezogen. Es gab damals noch keine Mittel, mit denen die Firma T. die Haarrisse hätte feststellen können.

Nr. 2
A. kauft beim Händler H. eine Originalpackung Pralinen. Nach dem Genuss der Pralinen erkrankt er, da diesen ein schädlicher Stoff beigemischt war.
Der Händler H. hatte die Pralinen von seinem Grosshändler G. bezogen, dieser vom Hersteller H.

Nr. 3 (BGH MDR 1958, 307 Nr. 9)
Der Charterer eines Schiffes hatte mit einer Lieferfirma für Betriebsstoffe einen Vertrag über Lieferung von Wasser für das Schiff geschlossen.
Durch Verschulden eines Matrosen der Lieferfirma wurde das Schiff bei der Übernahme des Wassers beschädigt.

Nr. 4 (BGH JZ 60, 125)
Die Firma F. belieferte die Br. Hüttenwerke GmbH schon seit 1936 mit einem von ihr hergestellten Rostschutzmittel C. Nachdem sie viele Jahre hindurch eine nicht brennbare Sorte C geliefert hatte, lieferte sie im Jahre 1946 ohne Hinweis zum erstenmal das Rostschutzmittel infolge der damaligen Rohstoffknappheit mit

Testbenzin als Lösungsmittel. Im Februar 1946 benutzten die Arbeiter des Hüttenwerkes wegen der starken Kälte das Rostschutzmittel nicht im Freien, wie sonst, sondern in der Löterei, wo offenes Feuer brannte. Bei der Verwendung geriet das Rostschutzmittel explosionsartig in Brand. Eine Arbeiterin des Hüttenwerkes wurde erheblich verletzt.

5. Geschäftsbesorgung

Nr. 1
Der Kl. hatte eine Wohnung beim Hauseigentümer V. gemietet. V. verkaufte sein Haus an E. und liess es diesem auf.
V. blieb aber weiterhin im Hause wohnen und sagte dem E. zu, er werde für ihn bis zu seinem Einzug die Mieten kassieren und im Hause nach dem Rechten sehen. Während der Zeit, als V. noch im Hause wohnte, kam Kl. eines Abends nach Hause. Er verwechselte die Flurtür mit der dicht daneben liegenden und unverschlossenen Kellertür und stürzte die Kellertreppe hinab, wobei er sich verletzte.

6. Werkvertrag

Nr. 1 (BGH NJW 61, 211)
Ein Stahlwerk hatte die Herstellerfirma von Spannbetonplatten damit beauftragt, das Dach einer ihrer Werkshallen mit den Spannbetonplatten frisch zu belegen.

Die Verlegung erfolgte unter Aufsicht eines Montageleiters der Herstellerfirma.

Kurze Zeit nach der Fertigstellung des Daches lösten sich zwei Platten, diese stürzten in die Halle und trafen zwei dort beschäftigte Arbeitnehmer des Stahlwerkes.

Der Unfall war auf eine fehlerhafte Verlegung der Platten zurückzuführen.

ERSTER ABSCHNITT

Ausgangspunkt; Überblick über das Haftungsrecht beider Länder

§ 2
I. "RELATIVITÉ DES CONVENTIONS"

1. Mit den oben gegebenen Fällen sollten einige, zum grössten Teil schon entschiedene Beispiele gegeben werden, um den Gegenstand der Arbeit zu erklären und um gleichzeitig ihre Aktualität aufzuzeigen.

   Bevor nun mit der Lösung der einzelnen Fallgruppen begonnen wird, soll zuerst die Grundlage der vertraglichen und der deliktischen Haftung im deutschen und französischen Recht dargestellt werden, soweit sie der Ausgangspunkt für weitere Entwicklungen ist. Dabei muss aber eine Beschränkung auf die Grundzüge erfolgen. Es würde zu weit führen, hier auch nur andeutungsweise die vielfältigen Probleme der Haftung und des Schadensersatzrechtes aufzuzeigen, soweit sie nicht direkt das Thema berühren.

2. Das französische wie das deutsche Recht gehen von dem Grundsatz der "relativité des conventions" aus. Beide Rechtsordnungen gründen hier auf dem römischen Rechtssatz.
   "res inter alios acta aliis neque nocere neque prodesse potest"

   Im französischen Recht fand dies Ausdruck im Art. 1165 C.Civ.
   "les conventions n'ont d'effet qu'entre les parties contractantes; elles ne nuisent point au tiers, et elle ne lui profitent que dans le cas prévu par l'article 1121"

   Das deutsche Recht besitzt keine dem Art. 1165 C.Civ. ähnliche Bestimmung, steht aber auch ohne sie auf dem gleichen Standpunkt.

3. Für das Thema steht nun weniger in Frage, ob Dritte durch einen Vertrag gebunden oder begünstigt werden können, als vielmehr, ob sie sich auf den Vertrag berufen können, wenn sie bei Ausführung dieses Vertrages geschädigt wurden. Oder, von der Seite der Vertragspartner gesehen, ob diese dem Dritten gegenüber aus Vertrag haften oder nicht.

   Das Prinzip der Relativität von Verträgen besteht jedoch generell. Es wird nicht nur auf die Leistungspflichten beschränkt, sondern gilt für alle Nebenleistungen der Verträge, so auch insbesondere für die Haftung für Schadenszufügung.

4. Wendet man dieses Prinzip uneingeschränkt an, und das soll zunächst hier

einmal geschehen, dann würde das bedeuten, dass Vertragswirkungen nur zwischen den Vertragspartnern entstehen. Wird bei der Vertragserfüllung ein Dritter verletzt, dann kann sich der Dritte nicht auf den Vertrag berufen und mit einer Vertragsklage gegen den Schädiger vorgehen.

II. GRUNDZÜGE DES DELIKTSRECHTS

1. Ist ein vertraglicher Anspruch des Dritten durch die Relativität der Verträge ausgeschlossen, dann liegt es nahe, zu untersuchen, ob ihm nicht eine deliktischer Anspruch gegeben ist, mit Hilfe dessen er den Ausgleich des erlittenen Schadens verlangen kann.

2. Das BGB geht von einer Begrenzung der Deliktsfälle aus, indem es drei Kategorien von Fällen geschaffen hat, in denen eine ausservertragliche Haftpflicht bestehen soll: es muss entweder ein bestimmter Kreis von Rechtsgütern (§§ 823 I, 824, 825 BGB) verletzt oder ein bestimmter Kreis von Rechtsvorschriften (§ 823 II BGB) (sogen. Schutzgesetze) übertreten, oder ein Schaden dolos zugefügt sein (§ 826 BGB).

   Hier interessiert vor allem die Verletzung von Rechtsgütern. In § 823 Abs. I BGB werden die von jedermann zu respektierenden Rechtsgüter des Einzelnen aufgezählt. Geschützt sind also Leben, Körper, Gesundheit, Freiheit und das Eigentum, wobei nur das dingliche Eigentumsrecht gemeint ist. Geschützt ist ferner die Verletzung eines sonstigen Rechts. Dieser Begriff wird von der Rechtssprechung und der überwiegenden Lehre auf solche Rechte beschränkt, die den vorher aufgezählten Rechtsgütern entsprechen. Also etwa dingliche Rechte, Namensrecht, Urheberrecht, Familienrechte.
   Nicht geschützt durch den § 823 Abs. I BGB werden Forderungsrechte und das Vermögen als solches.

   Die Handlung des Schädigers muss schuldhaft sein. Vorsatz und Fahrlässigkeit sind gleichgestellt.
   Art und Höhe des zu leistenden Schadensersatzes richtet sich nach den allgemeinen Vorschriften der §§ 249 ff BGB, die auch für Vertragsverletzungen gelten.
   Nur der adaequat verursachte Schaden ist zu ersetzen, wobei es nicht darauf ankommt ob er unmittelbar oder mittelbar verursacht wurde.
   Der Schädiger ist grundsätzlich zur Naturalrestitution verpflichtet (§ 249).

   Jeder Schaden ist zu ersetzen, also materieller und immaterieller. Kann Naturalrestitution nicht erfolgen, dann kann grundsätzlich nur für den materiellen Schaden auch Geldersatz geleistet werden § 253 BGB. Eine Ausnahme davon im Deliktsrecht besteht nur beim Schmerzensgeld, § 847 BGB.

Auf die Höhe des Schadensersatzes hat der Grad des Verschuldens keinen Einfluss. Auch bei leichtem Verschulden ist für den gesamten Schaden Ersatz zu leisten.

Nur derjenige kann Schadensersatz verlangen gegen den sich direkt ein Delikt gerichtet hat, nicht aber auch derjenige, bei dem zwar ein Schaden entstanden ist, gegen den aber eine unerlaubte Handlung nicht vorliegt (der mittelbar Geschädigte).
Eine Ausnahme davon bilden die §§ 844, 845 BGB, wo mittelbar Geschädigte einen Schadensersatzanspruch erhalten, wenn der ihnen zum Unterhalt verpflichtete getötet oder verletzt wird.

Eine Haftung für die Handlungen dritter Personen erfolgt nur dann wenn diese "zur Verrichtung" bestellt sind und die schädigende Handlung bei Ausführung und nicht nur gelegentlich der Verrichtung geschah. Zu einer Verrichtung bestellt ist, wenn von einem anderen, von dessen Weisungen er mehr oder weniger abhängig ist, eine Tätigkeit übertragen worden ist, gleichgültig ob diese tatsächlicher oder rechtlicher Natur ist, ob entgeltlich oder unentgeltlich, ob ausdrücklich oder stillschweigend übertragen, ob mit Vertretungsmacht verbunden oder nicht (RGZ 92, 346).

Die Handlung des Dritten muss widerrechtlich sein, d.h. sie muss den objektiven Tatbestand einer unerlaubten Handlung erfüllen. Dagegen ist ein Verschulden des Aufsichtspflichtigen Dritten nicht erforderlich.

Der Geschäftsführer haftet im Grunde aber nur dann, wenn er schuldhaft eine ungeeignete Person zum Verrichtungsgehilfen bestellt oder diesen ungenügend beaufsichtigt hat. Zwar wird dieses Verschulden vermutet, aber der Geschäftsherr wird durch den Nachweis der sorgfältigen Auswahl von der Haftung befreit.

3. Im Gegensatz zum deutschen Recht besitzt das französische Recht einen ganz allgemeinen Deliktstatbestand.

> art. 1382 C.Civ. : Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à antrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé, à le réparer.

Es wird also nicht, wie im deutschen Recht, eine Abgrenzung der Deliktsfälle durch Tatbestandsgruppen - Verletzung von Rechtsgütern oder Rechtsvorschriften und sittenwidrige Schädigungen - vorgenommen, sondern jeder "fautive" herbeigeführte Schaden verpflichtet zum Schadensersatz.
Die Abgrenzung ist in der faute zu suchen. Dieser Begriff schliesst alles ein, was unter Rechtswidrigkeit, Verschulden und Kausalzusammenhang zu verstehen ist.

Da der Code Civil keine Regelung darüber trifft, welche Rechtsgüter geschützt

sind, fällt die Entscheidung im konkreten Falle dem Richter zu.
Ohne Zweifel sind jedoch die Fälle der vorsätzlichen sittenwidrigen "Schädigung und die Verletzung von absoluten Rechten" i.S.d. § 823 I BGB im art. 1382 C.Civ. enthalten.
Weiterhin ist es anerkannt, dass auch Forderungsrechte ein geschütztes Rechtsgut sind - im Gegensatz zum deutschen Recht.
Darüber hinaus werden aber auch im grossen Umfang Nichtvermögensrechte geschützt 1), soweit sie ein "interêt légitime et juridiquement protégé 2) darstellen.
Im Deliktsrecht fehlt dem französischen Recht eine Vorschrift, welcher Schaden zu ersetzen ist.
Der Richter hat die "pouvoir souverain" den Schadenersatz festzusetzen. Dabei kann einmal der Grad des Verschuldens berücksichtigt werden.
Auf der anderen Seite spielt die Unterscheidung zwischen direktem und indirektem Schaden, wie sie für das Vertragsrecht durch Art. 1151 vorgeschrieben ist, auch im Deliktsrecht, eine Rolle. Nur der direkte Schaden wird ersetzt. Jedoch umfasst der Begriff des dommage directe im wesentlichen den des adaequat verursachten Schadens des deutschen Rechts und ist nicht streng auf den unmittelbaren Schaden begrenzt 3).
Schadensersatz ist nach herrschender französischer Auffassung vornehmlich in Geld und nicht in Naturalrestitution zu leisten 4). Eine ausdrückliche Vorschrift hierüber besteht jedoch nicht.
Ersatzberechtigt ist nur der unmittelbar Geschädigte.

Die Haftung für Dritte regelt sich nach Art. 1384 C.Civ., die hier interessierende Haftung für Angestellte nach Art. 1384 Abs. V.

Nach Art. 1384 Abs. I und V haftet der Geschäftsherr für alle Delikte seiner Angestellten, die diese "dans les fonctions auxquelles ils les ont employés" verübt haben. Da auch der Code Civil nur für schuldhaft begangene Delikte haften lässt, liegt hier eine Schuldvermutung für den Geschäftsherrn vor. Einen Entlastungsbeweis für den Geschäftsherrn gibt es nicht. Doch muss die Tat des Gehilfen volldeliktisch sein.

Wer als Verrichtungsgehilfe anzusehen ist, für wen demgemäss gehaftet werden

---

1) immaterieller Schaden eines Kurgastes, dem der Eintritt in das Spielkasino verweigert wird (Req. 2.März 1932, DH 1932, 177)
Sch. der Geistlichkeit durch unbefugtes Läuten der Kirchenglocken vergl. Montpellier 25.Juli 1911 DP 1914.2.33
2) Colin-Capitant, II, no. 1077
3) Colin-Capitant, II, no. 1079
4) Planiol-Ripert, VI, no. 680; Heldrich S. 120

muss, richtet sich vor allem danach, ob der Gehilfe "sous la garde" des Herrn war. Entscheidend ist dabei "l' idée de contrôle et de direction". Der Herr musste im Augenblick der schädigenden Handlung die Befugnis haben, dem Gehilfen Anweisungen zu geben und die Ausführung seiner Verrichtung zu leiten und zu überwachen, wobei dieses Abhängigkeitsverhältnis nach der tatsächlichen Lage beurteilt wird.

Die schädigende Handlung muss "dans l'excercice des fonctions" begangen worden sein. Sie muss in den Kreis der dem Gehilfen übertragenen Verrichtungen fallen, wobei es gleichgültig ist, ob die schädigende Handlung "in Ausführung" oder nur "gelegentlich" der Verrichtung geschah.

Die Handlung des Gehilfen muss volldeliktisch sein und einen Schadensersatzanspruch gegen den Gehilfen begründet haben. Der Gehilfe haftet zusammen mit dem Geschäftsherrn.

Die Anwendung der bis jetzt gewonnenen Grundzüge des Deliktsrechts zur Lösung der am Anfang gegebenen Beispiele soll hier noch nicht erfolgen, sondern erst später, nach einem kurzen Überblick über die vertraglichen Ansprüche in beiden Rechten.

III. GRUNDZÜGE DES VERTRAGSRECHTS

a) vertragliche Schadensersatzansprüche im deutschen Recht

1. Auch die Behandlung der Schadensersatzrechte aus Vertrag soll sich auf einen kurzen Überblick auf die Grundsätze beschränken. Ausserdem sollen nur die das Thema berührenden Schadensersatzberechtigungen gezeigt werden, also Haftung wegen Schlechterfüllung, Unmöglichkeit und Verzug spielen hier keine Rolle.

2. Das BGB geht von Unmöglichkeit und Verzug als alleinigen Tatbeständen der Nichterfüllung von Verträgen aus. Schon früh zeigte sich, dass damit der Gesamtkomplex der ersatzwürdigen Vertragsverletzungen nicht erfasst werden konnte. So wurde der heute allgemein anerkannte Tatbestand der positiven Forderungsverletzung geschaffen, der überwiegend auf § 280, 286 BGB in Rechtsanalogie gestützt wird. Unter den Begriff der positiven Forderungsverletzung fallen alle schuldhaften Leistungsstörungen, soweit sie nicht schon unter die Vorschriften von Unmöglichkeit und Verzug fallen.

Durch die analoge Anwendung der §§ 280, 286 BGB auf die positiven Forderungsverletzungen kommen auch die §§ 320 ff insbes. §§ 325, 326 BGB zur entsprechenden Anwendung. Der Verletzte hat deshalb sowohl die Befugnis Schadensersatz zu verlangen, wie auch gegebenenfalls vom Vertrag zurückzutreten (§ 325

Art und Höhe des Schadensersatzes ist gleich wie beim Deliktsrecht und richtet sich nach den allgemeinen Vorschriften der §§ 249 ff BGB.
Ersatzberechtigt ist nur der unmittelbar Geschädigte. Die §§ 844, 845 BGB werden im Vertragsrecht nicht angewandt, mit Ausnahme beim Dienstvertrag (§ 618 III BGB) und analoger Anwendung bei Werkvertretung und Auftrag. Ein Schmerzensgeldanspruch (wie § 847 BGB) besteht im Vertragsrecht nicht.

Die Haftung für Dritte aus Vertrag wird durch § 278 BGB geregelt. Sie findet nur dann statt, wenn sich der Schuldner zur Erfüllung seiner Verbindlichkeiten eines Dritten bedient und dieser in Erfüllung seiner Aufgaben eine Schlechterfüllung verursacht. Der Gehilfe muss dabei mit Willen des Geschäftsherrn für diesen tätig werden. Dabei ist es unerheblich, im welchem Verhältnis der Gehilfe zum Geschäftsherrn steht. Er kann auch selbständig sein. Ein Abhängigkeitsverhältnis ist nicht erforderlich. Die schädigende Handlung muss "in Erfüllung" der vom Geschäftsherrn gewollten Handlung geschehen sein. Nicht genügend ist, wenn sie "gelegentlich" dieser Handlung geschah.

Die Haftung des Geschäftsherrn tritt nur ein, wenn der Gehilfe schuldhaft, also vorsätzlich oder fahrlässig (§ 276 BGB) gehandelt hat.
Ein Entlastungsbeweis, ähnlich dem § 831 BGB, ist im Vertragsrecht nicht möglich. Der Geschäftsherr haftet unbedingt, sobald die Voraussetzungen in der Person des Gehilfen vorliegen.

b) Der Code Civil enthält in den art. 1142 ff, 1146 ff Bestimmungen über die Folgen der Nichterfüllung, geht dabei aber von dem Begriff "inexécution" aus, ohne ihn näher zu bestimmen.
Da der Code Civil eine Begrenzung dessen, was unter "inexécution" zu verstehen ist, nicht vornimmt, gilt jegliche Nichterfüllung oder Schlechterfüllung von vertraglichen Pflichten als "inexécution".

Nur ein schuldhaftes Nichterfüllen vertraglicher Pflichten begründet einen Schadensersatzanspruch. Dies ist zwar nicht extra erwähnt, kann aber aus der Grundeinstellung des C.Civ. abgeleitet werden.
Jedoch bestimmt art. 1147 C.Civ., dass der Schuldner bei Nichterfüllung immer haftet, es sei denn, er weist nach, dass die Nichterfüllung auf einem Umstand beruht, der ihm nicht zugerechnet werden kann. Damit wird eine Vermutung der Schuld ausgesprochen, die die Umkehr der Beweislast hinsichtlich des Verschuldens bewirkt. Gilt dies als Grundsatz 1), so gibt es davon auch Ausnahmen. Wird der Schuldner normalerweise verpflichtet, einen bestimmten Erfolg herbeizuführen (obligation de resultat), so kann in manchen Fällen ein konkreter Erfolg von ihm nicht verlangt werden (etwa Heilung durch den Arzt). Hier wird der Schuldner nur zur Anwendung der erforderlichen Mittel und Sorgfalt verpflichtet (obli-

---

1) vergl. Mazeaud-Tunc, I, no. 103-3

gation de moyens) 1). Der Gläubiger muss eine Verletzung dieser obligation de prudence et diligence nachweisen, was einem Verschuldensnachweis gleichkommt.

Die Höhe des zu ersetzenden Schadens wird durch den Grad des Verschuldens beeinflusst.
Nach art. 1150 C.Civ. braucht der fahrlässig handelnde Schuldner nur den Schaden zu ersetzen, der von ihm vorausgesehen werden konnte.
Anders wenn er vorsätzlich handelte (art. 1151 C.Civ.). Jetzt muss der ganze Schaden ersetzt werden soweit er eine "unmittelbare und direkte Folge" der Nichterfüllung war.

Über die vertragliche Haftung für Handlungen Dritter schweigt der Code Civil. Aus diesem Grunde stand die vertragliche Haftung für Dritte lange Zeit im Hintergrund. Der art. 1384 Abs. 5 C.Civ. im Zusammenhang mit der weitgehenden deliktischen Haftung ersetzte die vertragliche Haftung.

Heute ist das Bestehen eines allgemeinen Prinzips der vertraglichen Haftung für Dritte, das in einigen Einzelvorschriften des Code Civil seinen Ausdruck fand, insbes. art. 1245, zwar erkannt 2) in der praktischen Bedeutung tritt die vertragliche Haftung für Dritte jedoch immer noch hinter der deliktischen zurück.

IV. GEGENÜBERSTELLUNG VERTRAGLICHER UND DELIKTISCHER SCHADENSERSATZANSPRÜCHE

1. Schliesslich sollen noch die Vor- und Nachteile von deliktischer und vertraglicher Haftung in beiden Rechten gezeigt werden.

   Durch die grosse Verschiedenheit von vertraglichen und deliktischen Schadensersatzansprüchen im deutschen Recht, stellt es für den Ersatzberechtigten oft einen grossen Vorteil dar, vertragliche Ansprüche zu besitzen. Im Deliktsrecht beschränkt sich die Ersatzberechtigung auf die in den §§ 823 ff BGB geschützten Rechtsgüter. Der häufig auftretende reine Vermögensschaden, sowie die Verletzung von Forderungsrechten ergeben keine Ersatzberechtigung.
   Noch schwerwiegender ist die Einschränkung der Haftung durch den § 831 BGB.

   Gerade im wirtschaftlichen Leben bedient sich der Geschäftsherr immer mehr der Gehilfen.
   Weist der Geschäftsherr nach, dass er den Gehilfen sorgfältig ausgewählt hat, dann ist er von der Haftung befreit.

---

1) Mazeaud-Tunc, I, no. 103-4
2) Mazeaud-Tunc, I, no. 965 ff, Colin-Capitant, II, no. 1141; Planiol-Ripert - Esmein, no. 381

In der Praxis wird ihm dieser Entlastungsbeweis in den meisten Fällen gelingen. Auf diese Weise kommt es selten vor, dass neben dem Gehilfen auch noch der Geschäftsherr haftet. Der Anspruch gegen den Gehilfen ist häufig wertlos, soweit es sich um einen grösseren Schaden handelt, da der Schadensersatzanspruch mangels Vermögen nicht realisierbar ist.
Der Vorteil eines deliktischen Anspruchs ist es aber, dass Schmerzensgeld verlangt werden kann und bei Personenschäden auch gewisse mittelbar Verletzte Schadensersatz verlangen können (844, 845 BGB).

Bei vertraglichen Schadensersatzansprüchen besteht die enge tatbestandliche Begrenzung der §§ 823 ff nicht. Alle vermögenswerten Rechte sind geschützt, also auch Forderungen.

Besonders deutlich ist der Unterschied bei der Gehilfenhaftung. Im Vertragsrecht ist eine Exkulpation nicht möglich. Liegen die Voraussetzungen vor, dann haftet der Geschäftsherr unbedingt.

Ein Nachteil der Vertragshaftung ist es, dass kein Anspruch auf Schmerzensgeld gegeben ist und mittelbar Geschädigte nach dem Gesetz nur beim Dienstvertrag, durch analoge Anwendung der §§ 844, 845, auch beim Werkvertrag und Auftrag, Schadensersatzansprüche haben.

2. Im französischen Recht ergibt sich kein Unterschied zwischen Delikts- und Vertragshaftung, wenn man vom Tatbestand ausgeht.
Sowohl im Deliktsrecht, wie auch im Vertragsrecht bestehen weitgehende Generalklauseln die praktisch alle denkbaren Schädigungen umfassen.
Wichtig ist dagegen die Verteilung der Beweislast. Die "faute" des Verletzers muss bei unerlaubten Handlungen vom Geschädigten bewiesen werden, während sie bei Vertragsverletzungen vermutet wird und der Verletzte nur die Nichterfüllung der vertraglichen Pflicht nachzuweisen hat. Das ist ein bedeutender Vorteil des vertraglichen Anspruchs, denn besonders im geschäftlichen Verkehr ist es für den Aussenstehenden oft schwierig, ein Verschulden nachzuweisen.

Bei der Haftung für Dritte besteht im französischen Recht kein Unterschied zwischen vertraglichen und deliktischen Ansprüchen. Da ein Entlastungsbeweis des Geschäftsherrn nicht möglich ist, gilt hier das Gleiche wie für die Ansprüche aus einem Delikt des Geschäftsherrn selbst.

3. Vertragliche Ansprüche verjähren im deutschen Recht regelmässig in 30 Jahren (§ 195 BGB) während deliktische Ansprüche schon nach 3 Jahren ab Kenntnis des Schadens verjährt sind (§ 852 I BGB).

Im französischen Recht verjähren beide Ansprüche regelmässig in 30 Jahren (Art. 2262 C.Civ.) doch können auch hier deliktische Schadensersatzansprüche

unter Umständen schon früher abgeschnitten sein (z.B. art. 638 C. inst. Crim.).

Häufiger jedoch ist eine Beschränkung von vertraglichen Ansprüchen. So etwa durch art. 1792, 2270 C.Civ. auf 10 Jahre oder durch art. 1648 C.Civ. auf "eine kurze Frist".

So ist die Verjährungslage in den beiden Rechten für Schadensersatzansprüche aus Schlechterfüllung gerade umgekehrt. Im deutschen Recht eine kurze Verjährung der deliktischen Ansprüche, dagegen meist die lange Frist bei vertraglichen. Im französischen Recht of eine Einschränkung der Frist bei vertraglichen Ansprüchen und eine lange Frist bei deliktischen.

ZWEITER ABSCHNITT
Erweiterungen der Deliktshaftung

§ 3
Vertragsverletzung als Delikt gegenüber dem Dritten

Das Deliktsrecht ist die allgemeinste Aushilfe, um Dritten einen Ersatzanspruch zu geben, da es gerade Aufgabe des Deliktsrechts ist, einen unbestimmten Personenkreis zu schützen, während Vertragsansprüche wegen ihrer Natur als Sonderrechtsbeziehungen normalerweise auf die Vertragspartner beschränkt bleiben. So liegt es nahe, wenn ein ersatzwürdiger Dritter nicht oder nicht genügend entschädigt werden kann, auf dem Gebiete des Deliktsrechts nach einem Ausweg zu suchen.

I. DEUTSCHES RECHT

1. Tatsächlich wurde dieser Weg in der Rechtssprechung eingeschlagen und gipfelte schliesslich in dem Satz:

> "Wer fahrlässig eine gegenüber einem anderen übernommene Vertragspflicht nicht erfüllt, deren Verletzung geeignet ist, das Leben eines Dritten zu gefährden, macht sich einer unerlaubten Handlung dem Dritten gegenüber schuldig" 1).

Abgesehen davon, dass der Satz in dieser allgemeinen Fassung heute nicht mehr anerkannt wird, gibt er doch einen wichtigen Aufschluss über die Fragestellung: Kann durch Vertrag eine Sorgfaltspflicht begründet werden, die, wie es das System der unerlaubten Handlungen erfordert "allgemein" wirkt.

2. Das Reichsgericht hatte damals folgenden Fall zu entscheiden:
Der Gasbadeofen einer Mietswohnung war defekt und musste repariert werden. Der Hauseigentümer gab den Auftrag zur Reparatur an eine Installationsfirma. Dabei wurde übersehen, dass auch der Abzug des Gasofens defekt war. Durch ausströmende Kohlenoxydgase kam die Hausangestellte der Mieter, die ein Bad nehmen wollte, ums Leben.
Das Reichsgericht ging davon aus, dass der Auftrag zur Instandsetzung des Ofens auch die Reparatur des Abzugsrohres umfasst habe 2). Bei der Aufstellung des Satzes, dass auch durch Vertrag eine allgemeine Sorgfaltspflicht begründet werden könne, berief es sich auf den RGR - Kommentar und gab sonst keine weitere Begründung. Die im RGR Komm. zitierte Stelle lautet allerdings et-

---

1) RG 127, 18
2) a.a.O S.17 (Mitte)

was anders:

> "Wer es einem anderen gegenüber vertraglich übernimmt, an dessen Stelle Obliegenheiten zu erfüllen, deren Vernachlässigung geeignet ist, das Leben, den Körper oder die Gesundheit dritter Personen zu verletzen ....." 1).

Diese Fassung hat einen anderen Sinn, wie die in RG 127, 18 vertretene Ansicht. Sie lässt noch nicht ohne weiteres den Satz zu, dass jede Verletzung einer vertraglichen Pflicht, deren Schlechterfüllung das Leben eines Dritten zu gefährden geeignet ist dem Dritten gegenüber ein Delikt darstellt. Das Reichsgericht verwies aber auf die im RGR-Komm. angeführten Entscheidungen.

Am ehesten kommt dem Reichsgericht eine Entscheidung von 1910 2) nahe, die den Satz enthält:

> "Wer vertraglich die Erfüllung von Obliegenheiten übernimmt, deren Vernachlässigung Gefahren für andere erzeugen kann, begeht mit der schuldhaften Verletzung seiner Vertragspflicht die solche Gefahren hervorruft zugleich eine unerlaubte Handlung und wird dann durch sein Pflichtversäumnis haftbar."

Sieht man einmal von den Formulierungen ab und betrachtet die entschiedenen Sachverhalte, dann sind zunächst darunter eine grosse Anzahl von Fällen, bei denen eine Verkehrssicherungspflicht dem Pflichtigen durch Vertrag abgenommen wurde. So bei Verkehrssicherung von öffentlichen Strassen 3) und der Streupflicht von öffentlichen Wegen 4).

In einem anderen Fall war die dem Kfz-Halter obliegende Aufsichtspflicht über die zur Wartung seines Fahrzeugs angestellten Personen auf einen Dritten übertragen worden 5) oder der Führer eines gefährlichen Transportes hatte einen Teil der notwendigen Sicherungsmassnahmen an einen anderen übertragen 6). Allen diesen Fällen ist gemeinsam, dass eine allgemeine Verkehrssicherungspflicht schon bestand und die Erfüllung dieser Pflicht ganz oder zum Teil an nicht pflichtige Personen erteilt wurde. Dies allein kann den vom RG 127, 14 vertretenen Standpunkt noch nicht rechtfertigen. Immerhin besteht hier schon eine Obhutspflicht der Allgemeinheit gegenüber. Sie wird nicht erst durch den Abschluss des Vertrages begründet. Durch den Vertrag soll lediglich die Person

---

1) Vergl. RGR-Komm. 4. Aufl. § 823 Anm. 10; 11. Aufl. § 823 Anm. 34
2) Gruchot 55, S. 971
3) Warn. Respr. 1912 Nr. 383; LZ 1918, 623
4) Warn. Respr. 1929 Nr. 47; Seuff-Arch. 93, Nr. 41
5) JW 1938, 952
6) JW 1938, 176^{46} = RG 156, 198 HRR 1939, Nr. 690

des Sicherungspflichtigen ausgewechselt werden, wobei die Sicherungspflicht selbst unverändert bleibt.

Diese allgemeine Verkehrssicherungspflicht hat stets privatrechtlichen Charakter, auch wenn sie sich aus der Erfüllung öffentlich rechtlicher Aufgaben (z.B. Strassenherstellung und Unterhaltung) ergibt 1). Eine Übertragung auf andere nicht pflichtige Personen kann erfolgen 2). Dies hat zur Folge, dass Verkehrsteilnehmer unmittelbare Ansprüche gegen den Übernehmer erhalten, wenn dieser die übernommene Pflicht verletzt.

Aus den Formulierungen des RG und des RGR-Kommentars könnte man entnehmen, dass die Ursache der Haftung in der Verletzung des Übernahmevertrags zu suchen ist.
Diese Folgerung kann aber aus den angeführten Entscheidungen nicht gezogen werden. Erkennt man es an, dass die allgemeine Verkehrssicherungspflicht aus welcher Ursache sie auch entstehen mag, übertragbar ist - und das ist wohl nicht mehr zweifelhaft 3) - dann ist nicht die Verletzung des Übernahmevertrags der Grund der Haftung, sondern die durch die Übernahme erlangte Stellung als Verkehrssicherungspflichtiger. Der Übernehmer wird so angesehen, wie wenn er der ursprüngliche Sicherungspflichtige gewesen wäre. Die natürliche Folge ist, dass eine schuldhafte Verletzung seiner Pflichten und ein dadurch verursachter Schaden bei einem Verkehrsteilnehmer, eine unerlaubte Handlung darstellt. Wenn dies zugleich eine Vertragsverletzung dem ursprünglich Pflichtigen gegenüber darstellt, so hat das auf die Beziehung des Übernehmers zum Verkehrsteilnehmer keinen Einfluss.
Eventuell kann sich daraus eine Schadensersatz- bzw. Ausgleichspflicht des Übernehmers gegenüber dem ursprünglich Pflichtigen ergeben.
Ein weiterer Hinweis ergibt sich daraus, dass der Übernehmer dem Dritten gegenüber nur soweit haftet, als der ursprünglich Pflichtige gehaftet hätte. Soweit darüber hinaus etwa von ihm vertragliche Verpflichtungen übernommen sind, kann auf deren Verletzung ein Schadensersatzanspruch eines Dritten aus § 823 nicht gestützt werden 4).

3. Doch übernimmt auch der BGH wieder die Formulierung des RG:
Wer sich einem anderen gegenüber verpflichtet hat, eine schadenverhütende Handlung vorzunehmen, kann von einem Dritten wegen Nichter-

---

1) BGH Vers.R. 1958, 833; RGR-Komm. § 823 Anm.54 und dort angeführte Respr.
2) BGH, Vers.R. 1958, 833; BGH 9, 373; BGH Vers.R. 1957, 234
3) BGH, Vers.R. 1957, 235: Da die allgem. Verkehrss.pflicht dem privaten Recht angehört, sind hierüber auch vertr. Vereinbarungen ohne weiteres möglich.
4) RGR-Komm. § 823 Anm.34; RG Gruchot 70, 612; BGH, Betrieb 1954, 273; 1954, 231; BGH LM, + 823 (H) Nr.2 BGB

füllung dieser Verpflichtung auf Schadenersatz aus unerlaubter Handlung nur in Anspruch genommen werden, soweit er damit eine seinem Vertragsgegner der Allgemeinheit gegenüber obliegende Pflicht übernommen hat (BGH LM zu § 823 (H) Nr. 2).

Damit grenzt der BGH zwar ab, welche übernommenen Verpflichtungen bei Verletzungen dem Dritten einen Anspruch aus unerlaubter Handlung geben. Für die Begründung wird aber wieder auf die Übernahmeverpflichtung abgestellt und nicht auf Nichtvornahme der schadenverhütenden Handlung.

Dass sich die Ersatzpflicht aber aus der übernommenen Verkehrspflicht ergibt und nicht aus der Verletzung des Übernahmevertrages zeigt auch ein Vergleich mit ähnlichen Vorschriften des BGB.

In den §§ 832 Abs. II, 834, 838, 831 Abs. II BGB wird derjenige, der es durch Vertrag übernommen hat, besondere Pflichten (Aufsichtspflichten, Unterhaltungspflichten) für den ursprünglich Verpflichteten wahrzunehmen, diesem in der Haftung gleichgestellt. Der Aufsichtsführer haftet, weil er an die Stelle des ursprünglich Aufsichtspflichtigen getreten ist 1). Das zeigt sich auch deutlich aus einer Entscheidung des RG 2). Es lag eine ganze Kette von vertraglichen Übernahmen der Aufsichtspflicht vor. Sowohl der eigentliche Übernehmer, wie auch sein Gehilfe, den jener zur weiteren Aufsicht angestellt hatte, hafteten aus § 834 BGB.

Zusammenfassend kann nur gesagt werden, dass sich eine Rechtfertigung des Satzes, eine Vertragsverletzung könne unter Umständen ein Delikt gegenüber Dritten darstellen, aus der untersuchten Rechtsprechung nicht ergeben hat. Auf Grund langer Rechtsprechung kann es als gesichert gelten, dass eine Übernahme der Wahrnehmung von allgemeinen Sicherungspflichten möglich ist und deren Vernachlässigung ein Delikt darstellen kann 3).

4. Allerdings wird es, auch in neuerer Zeit immer wieder erwogen, ob nicht auch durch Vertrag eine allgemeine Rechtspflicht begründet werden könne 4). Meist wird dabei auch die Rechtsprechung als Begründung herangezogen. Wie oben gezeigt wurde, ist aber gerade die Rechtsprechung nicht geeignet, eine derartige Erweiterung des Deliktsrechts zu rechtfertigen 5).

---

1) Vergl. RGR Komm. § 834 Anm. 3
2) 168, 331
3) v. Tuhr, Allg. Teil II, 2, S. 465, 466
4) Vergl. Oertmann, LZ 1931, 210 ff; Wahl, S. 208 ff; Enneccerus-Nipperdey § 209, IV, B, 1, b; Lorenz, JZ 1960, 111; RGR-Komm. § 823, Anm. 23
5) a. M. Lorenz, JZ 60, S. 113, IV, 3

Lorenz bringt dabei aber einen neuen Gesichtspunkt vor 1). Nach seiner Ansicht entsteht eine deliktische Sorgfaltspflicht als Reflex der dem Schuldner auferlegten vertraglichen Sorgfaltspflicht. Der Grund für die Schaffung dieser Pflicht sei die Zielsetzung des Vertrags. Entscheidend wäre also, dass die Ausführung des Vertrags Gefahren für Dritte mit sich bringen kann. Im Grunde würde dies der Formel aus RG 127, 18 gleichen. Lorenz will jedoch nicht soweit gehen. Eine Begrenzung soll vor allem dadurch erreicht werden, dass nicht eine allgemeine deliktische Sorgfaltspflicht entsteht, sondern nur eine "besondere", nur einzelnen Personen gegenüber bestehende deliktische Pflicht. Die Bestimmung im einzelnen Fall, ergäbe sich aus der Zielsetzung des Vertrages, der hierfür eine unentbehrliche Stütze sei. Lorenz hält diese Lösung für alle Fragen der Drittberechtigungen aus Vertragsverletzungen für erstrebenswert, gibt aber gleichzeitig zu, dass sie sich mit der augenblicklichen Lage der Gesetze und deren Auslegung durch die herrschende Meinung nicht vereinbaren lässt.

Es hat sich also gezeigt, dass zwar Versuche unternommen wurden, das Problem der Schädigungen Dritter aus Vertragsverletzungen, mit dem Deliktsrecht zu lösen, dass die Ergebnisse aber mehr im Aufzeigen von Möglichkeiten, als in praktischen Lösungen bestand. In der Rechtsprechung ist es bis heute nicht anerkannt, dass allein der Vertrag eine deliktische Sorgfaltspflicht begründen könne. Die Übernahme einer Sicherungspflicht durch Vertrag ist im Grunde ein anderer Fall.

II. FRANZÖSISCHES RECHT

1. Kann sich ein dem Vertrag fremder Dritter auf die Nichterfüllung (inexécution) berufen, wenn er durch die mangelhafte Ausführung des Vertrages geschädigt wurde und nun Schadensersatz verlangt? Inwieweit haben die Verträge "un coté social" 2) auf Grund deren die Parteien verpflichtet sind, Dritte nicht zu schädigen und kraft derer sie im Falle der Verletzung eines Dritten zum Schadensersatz verpflichtet werden? Das sind Fragen, die auch in Frankreich bei der Behandlung des Verhältnisses zwischen Vertrag und Delikt gestellt werden.

2. Im 19. Jahrhundert lehnte es die franz. Rechtsprechung ab, die Berufung eines verletzten Dritten auf die Schlechterfüllung des Vertrags zur Begründung seines Schadenersatzanspruches zuzulassen.

   Der Direktor des Stadttheaters von Amiens hatte mit der Stadtverwaltung den genauen Spielplan und die Besetzung der Stücke vertraglich vereinbart und Ver-

---

1) (3) a.a.O. S.111
2) Weill, no.272

tragsstrafen für Abweichungen ausgemacht. Nachdem der Direktor vom Vertrag abgewichen war, strengten einige Abonnenten eine Deliktsklage gegen ihn an. Sie wurden abgewiesen, da sie dem Vertrag fremd seien und sich deshalb nicht auf ihn berufen könnten 1).

In einem anderen Falle hatte der Inhaber eines Wechsels einen Notar mit der Einziehung beauftragt. Der Notar führte den Auftrag mangelhaft aus und erhielt deshalb vom Bezogenen keine Zahlung.
Der Aussteller wurde nun wegen des Wechsels in Anspruch genommen. Dieser wollte auf den Notar zurückgreifen, wurde aber mit der Klage abgewiesen, da er sich wegen art. 1165 C. Civ. nicht auf die "faute" des Notars berufen könne 2).

3. Schon am Ende des 19. Jahrhunderts zeigte sich aber, dass diese Rechtsprechung nicht mehr aufrechtzuerhalten war.
Der Umschwung erfolgte im Urteil vom 23. Februar 1897. Ein Département hatte an den Veranstalter eines Festes einen Saal verliehen. Das Gebäude war in schlechtem Zustand. Wegen dieses Fehlers verunglückte im Verlaufe der Veranstaltung eine Schauspielerin und wurde verletzt. Die Schauspielerin ging mit einer Deliktsklage gegen das Département vor und hatte damit Erfolg. Obwohl sie nicht am Vertrag beteiligt war, sondern aussenstehende Dritte, konnte sie sich auf die beim Abschluss des Vertrages begangene "faute" berufen (faute commise à l'occasion d'un contrat) 3).
Die überwiegende Anzahl späterer Urteile folgten dieser Entscheidung.
Eine grosse Anzahl von Fällen befassten sich mit der Haftung des Herstellers von Automobilen. Wenn dieser ein mit einem Konstruktionsfehler behaftetes Fahrzeug liefert und damit seine Verpflichtung gegenüber dem Käufer, ein mangelfreies Fahrzeug zu liefern, verletzt, dann haftet er dem Dritten gegenüber, der wegen des Konstruktionsfehlers verletzt wird, aus Delikt 4).
Ebenso haftet der Hersteller einer Glasflasche, die fehlerhaft hergestellt wurde, explodierte und dabei einen Arbeiter des Käufers verletzte 5).
Diesen Beispielen liegt die gleiche rechtliche Konstruktion zu Grunde, wie bei zahlreichen anderen Fällen, es besteht ein Vertrag zwischen zwei Personen; durch die mangelhafte Leistung einer Partei wird eine dritte Person geschädigt.

---

1) Amiens, 10. Dez. 1847, S. 1848. 2. 670
2) Civ. 27. Juli 1869 DP. 1869. 1. 350 vergl. weiter Civ. 10. Juli 1867 DP. 1867. 1. 344 und Civ. 18. 11. 95 D. 1896. 1. 16; dazu Weill, S. 489 n. 3; Ripert-Boulanger, t II, no. 581
3) Req. 23. Februar 1897, S. 1898. 1. 65
4) Civ. 8. 3. 1937 DH 1937, 217
5) Req. 5. Mai 1924 DH 1924, 433

Diesem Dritten werden deliktische Ansprüche gegen die fehlerhaft leistende Vertragspartei gegeben 1).

4. In Frankreich besteht jetzt eine einhellige Meinung, dass die Ansprüche des Dritten deliktischer Natur sind. Dies kommt in dem immer wieder zitierten Satz zum Ausdruck:

> "Si la disposition de l'art. 1382 ne peut en principe être invoquée pour le règlement d'une faute commise dans l'exécution d'une obligation contractuelle, elle reprend son empire au regard des tiers étrangers au contrat" 2).

Allerdings war nicht immer ganz klar, inwieweit eine Beziehung zwischen dem Vertrag und dem deliktischen Anspruch bestand. Einerseits wurde in einem Urteil die völlige Unabhängigkeit beider Rechtsbeziehungen ausgesprochen 3). Andererseits wandte sich G. Ripert scharf gegen diese völlige Loslösung 4). Sie sei nur möglich, wenn dem Dritten der Nachweis einer "faute" ohne Bezugnahme auf den Vertrag möglich sei. Dies sei aber gerade nicht der Fall, denn zur Begründung der Haftung nehme man ja auf die Schlechterfüllung des Vertrags Bezug. Der Dritte benütze also das Bestehen des Vertrags um das Verschulden nachzuweisen. Eine Haftung könne nur soweit in Frage kommen, als auch dem Vertragspartner gegenüber gehaftet würde 5). Savatier meinte, dass es nicht richtig sei, dass der Vertrag keine Wirkung für den Dritten habe, denn ohne ihn hätte das Delikt nicht stattgefunden. Der Vertrag sei das "événement indispensable" für den Anspruch des Dritten 6).
Die Ansicht von Ripert, die dem Vertrag einen gewissen Einfluss auf den deliktischen Anspruch des Dritten gab, konnte sich nicht durchsetzen.
Heute ist die überwiegende Meinung, dass die Deliktsklage völlig unabhängig vom Vertrage ist 7).
Der Dritte kann sich auf das Bestehen des Vertrages und auf dessen Nichterfüllung berufen, aber nur dann, wenn er sich auf sie als Tatsachen beruft. Auf die Tatsache an sich, ohne juristische Wertung kann sich jedermann berufen, also auch der Dritte 8).

---

1) für weitere Fälle: vergl. Weill S. 490 n. 4; S. 491 n. 1-4; Ripert-Boulanger t II, no. 581
2) Vergl. Req. 28. März 1939, S. 1939, 1. 214
3) Req. 27. Juli 1925 DP 1926. 1. 5
4) DP 1925. 1. 5. Anm.
5) Es handelt sich um die Frage, ob ein vertraglicher Haftungsanschluss zwischen den Parteien auch gegen den Dritten wirkt.
6) Rev. Trim. 1934, 554
7) vergl. Weill, no. 280
8) vergl. Mazeaud-Tunc, I, Nr. 144 - 3

Die Begründung der Haftung stützt sich nicht auf die Schlechterfüllung des Vertrages und einer etwa darin enthaltenen Pflichtverletzung gegenüber dem Dritten, sondern auf den in art. 1382 C.Civ. aufgestellten allgemeinen Schutz des Dritten. Die schuldhafte Handlung ihm gegenüber fällt mit der vertragsverletzenden Handlung dem Vertragspartner gegenüber zusammen 1).

Voraussetzung für den Anspruch des Dritten ist also lediglich die schuldhafte Verletzung einer allgemeinen Sorgfaltspflicht durch den Vertragsschuldner 2).

5. Mit dieser Erkenntnis erledigt sich für das französische Recht zugleich auch die Möglichkeit einer Drittwirkung der Vertragsverletzung.

Keine Behandlung erfährt die im deutschen Recht besonders interessierende Frage, inwieweit durch den Vertrag deliktische Sorgfaltspflichten begründet werden können.
Höchstens kann man sie manchmal als negativ beantwortet sehen. So etwa, die Rechtsprechung erkenne es nicht an, dass sich aus dem Vertrage eine Sorgfaltspflicht gegenüber allen Personen ergäbe 3). Oder, dass sich die Klage des Dritten nicht direkt auf die Schlechterfüllung des Vertrages stütze 4).
Sucht man darin jedoch die Antwort auf die eben angeschnittene Frage, dann ist das wohl zu sehr durch die "deutsche Brille" gesehen.
In Deutschland versucht man, einen neuen deliktischen Tatbestand zu finden, der durch den Vertrag geschaffen wird und dem geschädigten Dritten einen Anspruch gibt, der ihm sonst nicht zusteht. Die Schwierigkeit liegt in den eng begrenzten deliktischen Tatbeständen des deutschen Rechts. Diese Schwierigkeit kann im französischen Recht nicht auftauchen, denn jegliche schuldhafte Zufügung eines ersatzfähigen Schadens wird durch den Tatbestand des art. 1382 + 1383 C.Civ. umfasste.

6. Anlass für die Fragestellung in Frankreich gab einmal das lange Zeit ungeklärte Verhältnis von vertraglicher und deliktischer Haftung. Zum anderen besteht in Frankreich das Prinzip des "non - cumul des responsabilités". Es bewirkt, dass immer nur eine Art von Ansprüchen gegeben ist. Besteht ein Vertrag zwi-

---

1) H.H.Mazeaud, Resp. Civile, 2e ed., I. no. 141
Un même fait peut avoir des consequences juridiques multiples
2) Aubry et Rau, Esmein, VI, S.547; Ripert-Boulanger II, 581; Mazeaud-Tunc, I, Nr.144-3, Weill, no.284; Mazeaud-Cours, I, S.685; Planiol-Ripert-Esmein, VI, no.495; Savatier note D 1938. 1. 76
3) vergl. Aubry-Rau-Esmein, VI, S.547
4) Weill, no.284 vergl. auch Req. 8.März 1937. S.1937. 1. 241 und note Savatier D 1938. 1. 76; Civ. 3.Dezember 1953 Gaz.Pal. 1954. 1. 165

schen Schädiger und Geschädigten, dann kann der Geschädigte bei Verletzung einer vertraglichen Pflicht nur vertragliche Schadensersatzansprüche geltend machen. Er kann sich nicht zugleich auch auf die Verletzung einer deliktischen Pflicht berufen.

Beides führte dazu, dass es zunächst als eine nach Art. 1165 C.Civ. unzulässige Ausdehnung des Vertrages angesehen wurde, wenn ein Dritter auf die Vertragsverletzung Bezug nahm.

DRITTER ABSCHNITT
Anderweitige Möglichkeiten des Dritten, Schadensersatz zu erlangen

§ 4
Schadensliquidation im Drittinteresse

I. FÄLLE DER MITTELBAREN STELLVERTRETUNG

1. Eine ganze Reihe der gegebenen Fälle wurde mit der Schadensliquidation im Drittinteresse gelöst. Das heisst, der Gläubiger wurde für ermächtigt gehalten, den vom Dritten erlittenen Schaden dem Schuldner gegenüber geltend zu machen.
So konnte etwa im Charterfall der Charterer des Schiffes gegenüber der Lieferfirma den Schaden des Reeders geltend machen 1). Oder der Mieter einer Schute konnte die von ihm beauftragte Schleppfirma wegen des Schadens des Schuteneigentümers belangen, der durch Verschulden des Schlepperführers entstanden war (RG 93, 39).

Das Institut der Schadensliquidation im Drittinteresse (oder Drittschadensliquidation, abgekürzt: DSL) entwickelte sich zunächst bei der mittelbaren Stellvertretung, insbesondere bei Kommissionsverträgen. Verletzte der Vertragspartner, mit dem der Kommissionär geschäftlich verkehrte, den zwischen ihnen geschlossenen Vertrag und beschädigte dabei das Kommisionsgut, so hat der Geschäftsherr gegen den Kommissionär keinen Ersatzanspruch, soweit dieser schuldlos war. Ein vertraglicher Anspruch des Geschäftsherrn gegen den Schädiger ist ausgeschlossen, da er nicht Vertragspartei war. Ein deliktischer Anspruch scheitert oft daran, dass es am Tatbestand fehlt (z.B. Verletzung einer Forderung) oder eine Exkulpation über § 831 BGB möglich ist oder auch der Geschäftsherr nur der mittelbar Geschädigte war. Bei den Kommissionsgeschäften ist es nun regelmässig so, dass nicht der handelnde Kommisionär, sondern der im Hintergrund stehende Geschäftsherr geschädigt wird. Der Schädiger wäre wegen dieser besonderen rechtlichen Lage von der Ersatzpflicht befreit, obwohl er schuldhaft einen Schaden verursacht hat.
Diese vor allem im Handelsrecht häufig wiederkehrende Situation wurde als so ungerecht angesehen, dass für sie eine Ausnahme von den allgemeinen Prinzipien gemacht wurde und der Kommissionär die Befugnis erhielt, den Schaden des Geschäftsherrn dem Schädiger gegenüber geltend zu machen.
Diese Entwicklung wurde schon lange vor dem Inkrafttreten des BGB durch Ent-

---

1) oben § 2, III, 4, Nr. 3

scheidungen des Reichs-Oberhandelsgerichts eingeleitet 1). Das Reichsgericht übernahm die dort aufgestellten Grundsätze als feststehende Rechtsprechung unter Ausdehnung auf alle Fälle der mittelbaren Stellvertretung 2).
Von den echten Fällen der DSL sind diejenigen des sogenannten "Koinzidierenden Interesses" zu scheiden. Hier wird zwar auch eine dritte Person geschädigt und ist insoweit mittelbar Geschadigter, aber die vermittelnde Person, der Vertragsglaubiger, haftet dem Dritten auf Ersatz des Schadens. Der schädigende Vertragsschuldner haftet dem Vertragsgläubiger sowohl für dessen eigenen Schaden, wie auch für den Schaden des Dritten, denn die Interessen des Gläubigers wurden dadurch verletzt, als er dem Dritten zum Schadensersatz verpflichtet ist 3).

2. Geht man von dem Sachverhalt aus, bei dem sich im deutschen Recht die Drittschadensliquidation entwickelt hat, dann erklärt es sich warum dem französischen Recht ein ähnliches Rechtsinstitut unbekannt ist. Wie es schon angedeutet wurde, stand man in Deutschland vor der Situation, dass man die Zubilligung von Schadensersatz als gerecht und notwendig empfand. Der Vertragsschuldner hatte eine schuldhafte Handlung begangen, die auch zum normalen schädigenden Erfolg geführt hat. Lediglich wegen einer besonderen rechtlichen Lage wäre der Schuldner nicht zum Schadensersatz verpflichtet. Die Drittschadensliquidation wird heute im deutschen Recht als Frage des Schadensersatzrechts behandelt. In ihrer ursprünglichen Form, ist sie jedoch a u c h eine Frage des allgemeinen Vertragsrechts. Dies ergibt sich auch daraus, dass der mittelbare Stellvertreter zur Einziehung des Schadens des Geschäftsherrn ermächtigt wird, womit das Prinzip der Relativität der Verträge eingehalten ist.

In Frankreich besteht, genau wie in Deutschland, das Prinzip, dass nur der unmittelbar Geschädigte Ersatz verlangen kann. Ein Problem der Schadensliquidation im Drittinteresse gibt es jedoch nicht.
Zum einen Teil liegt das daran, dass das Deliktsrecht geeignet ist, nahezu jeden Schaden zu erfassen und dem Verletzten einen Schadensersatzanspruch zu geben. Beschädigt ein Dritter beim Kommissionär das Kommissionsgut, dann verliert der Kommittent die Herausgabeforderung gegen den Kommissionär.

Da die Sache auf seine Rechnung eingekauft war, erleidet er einen Vermögensschaden. Die Handlung des Dritten ist kausal für den Schaden des Kommittenten und stellt ihm gegenüber ein Delikt dar (art. 1382, 1383 C.Civ.). Bei anderen

---

1) ROHG 11, 256 (259); ROHG 22, 248 (251)
2) RG 109, 288; RGDJ 1939, 1439; RG HRR 1941, 225
3) Vergl. Staudinger-Werner Vor. § 249 Anm. 90; vergl. auch die älteren Entsch. des RG: 40, 174; 40, 187; 58, 42; 62, 334

Fällen liegt aber auch nach französischem Recht kein Delikt vor. Wenn der Dritte dem Kommissionär Ware verkauft und mit der Lieferung entweder in Verzug kommt oder gar nicht liefert, dann entsteht der Verzugs- und Nichterfüllungsschaden beim Auftraggeber, während der Kommissionär keinen Schaden erleidet, da er ja kein Interesse an der Ware selbst hat. Hier liegt lediglich eine Vertragsverletzung vor.
Die Geltendmachung des entstandenen Schadens erfolgt durch den beauftragten Kommissionär. Diese Lösung scheint dem französischen Recht so selbstverständlich, dass die Frage des Drittinteresses gar nicht aufgeworfen wird. Dies erklärt sich wohl aus der Behandlung, die die mittelbare Stellvertretung im französischen Recht erfährt. Der Code Civil kennt nur den Auftrag (mandat) und scheidet nicht in Auftrag als Innenverhältnis und Vollmacht für das Aussenverhältnis. Allerdings ist diese Unterscheidung nunmehr durch Rechtsprechung und Lehre allgemein anerkannt. Die mittelbare Stellvertretung ist dem Code Civil unbekannt und kommt nur im Handelsrecht bei den Kommissionsverhältnissen vor (art. 94 ff C.Com). Ausserhalb des Handelsrechts wird eine mittelbare Stellvertretung noch bei der "convention de prête - nom" anerkannt. Sie entspricht insoweit den Kommissionsverhältnissen, als der beauftragte "prête - nom" im eigenen Namen, aber für den Auftraggeber, also in der Regel für dessen Rechnung, handelt 1).

Bei beiden Vertragsarten werden für das Innenverhältnis die Vorschriften über den Auftrag angewandt. Im Verhältnis prête - nom oder commissionaire und dem Dritten, mit dem diese einen Vertrag geschlossen haben, treten alle Vertragswirkungen, also Berechtigungen und Verpflichtungen, in der Person des mittelbaren Stellvertreters auf 2).
Als Wirkung des Innenverhältnisses scheint der mittelbare Stellvertreter darüber hinaus noch befugt zu sein, auch den Schaden geltend zu machen, den der Geschäftsherr erlitten hat. Das französische Recht steht auf dem Standpunkt, dass der Dritte nicht aus der hier vorliegenden besonderen Lage Nutzen ziehen könne oder sich auf die "simulation" beziehen könne, soweit er dadurch nicht geschädigt wird 3).
Die natürliche Folge davon scheint die Befugnis zu sein, auch solche Wirkungen geltend machen zu können, die nur wegen der besonderen Lage nicht beim

---

1) Mit der Anerkennung der "convention de prête - nom" ist die mittelbare Stellvertretung als Rechtsinstitut nicht anerkannt, denn jene wird nur als dissimuliertes Mandat angesehen (vergl. Planiol-Ripert, XI, no 1504
2) Planiol - Ripert, t XI, no 1507; Rép. Dalloz, "mandat" no. 5; Encycl. Dalloz, Dr. Comm. "commissionaire" no. 119
3) vergl. Planiol - Ripert t XI, no. 1505, 1507

Vertragspartner des Dritten sondern beim Geschäftsherrn aufgetreten sind 1).

II. FÄLLE DER BESONDEREN INTERESSENVERKNÜPFUNG

1. Das Institut der Drittschadensliquidation hat im deutschen Recht neben den Fällen der mittelbaren Stellvertretung noch bedeutende Erweiterungen erfahren. Im berühmten Klosterfall 2) lässt das RG die Möglichkeit zu, dass ein Vertragspartner zur Geltendmachung des Schadens eines Dritten berechtigt sein kann, wenn durch den Vertrag auch das Interesse des Dritten gewahrt werden sollte.

   Jedoch bleiben die Fälle selten, bei denen die Schadensliquidation für Körperschäden Dritter angewandt wird.

2. Anders dagegen, wenn es sich um Sachschäden handelt. So hatte der Mieter einer Schute ein Schleppunternehmen beauftragt, die Schute abzuschleppen. Durch Verschulden des Schlepperführers ging die Schute unter 3).
   Das Reichsgericht hielt den Mieter für berechtigt den Schaden des Schuteneigentümers mit der Vertragsklage geltend zu machen.
   In einem anderen Fall hatte eine Stadt ein Unternehmen beauftragt, eine Reparatur im Kühlhaus ihres Schlachthofes auszuführen. Durch Verschulden eines Monteurs des Unternehmens geriet das Kühlhaus in Brand. Dabei verbrannte auch Fleisch, das von Metzgern in diesem städtischen Kühlhaus eingelagert worden war 4).

   Das Reichsgericht entschied, dass die Stadt berechtigt sei, gegenüber dem beauftragten Unternehmen auch den Schaden der Metzger geltend zu machen. Auch der Bundesgerichtshof schloss sich dieser Rechtsprechung an.

   Der Charterer eines Schiffes hatte mit einem anderen Unternehmen einen Wasserlieferungsvertrag für das gechartete Schiff geschlossen. Durch ein Verschulden des Lieferungspersonals wurde das Schiff beschädigt. Die Geltendmachung des Schadens des Reeders durch den Charterer wurde vom BGH zugelassen 5).

3. Die Begründung für die Befugnis zur Geltendmachung des Drittschadens ist aber in der Rechtsprechung nicht ganz einheitlich. Wesentliches Element ist dabei

---

1) vergl. Wahl, S.177 und die dort zit. Entsch. Comm. Anvers 7.Juli 1882 J.T., S.549; Planiol - Ripert, t XI, no 1505, 1507; N. Rép. Dalloz, "mandat", no. 5;
2) RG 87, 289
3) RG 93, 39
4) RG 170, 246
5) BGH MDR 1958, 307 Nr.9, vergl. auch BGH NJW 1955, 257

die Interessenverknüpfung.
So wird schon in der diese Rechtsprechung begründenden Entscheidung, RG 93, 39, gesagt, das entscheidende Gewicht liege auf dieser Interessenverknüpfung. Der Mieter habe eine Objutspflicht im Interesse des Eigentümers auszuüben; die gleiche Obhutspflicht übernehme aber auch der Schlepperführer. Dieser Pflicht habe er zunächst seinem Vertragspartner gegenüber zu genügen, wenn dieser aber nicht Eigentümer der Fahrzeuge ist, gleichzeitig auch im Interesse des Eigentümers, also des Dritten.
Die Interessenverknüpfung bleibt ständiges Erfordernis für die Möglichkeit der Drittschadensliquidation in diesen Fällen.
So wird in RG 97, 87 (88) zugegeben, dass eine DSL möglich gewesen wäre, wenn eine solche Interessenverknüpfung vorgelegen hätte. Das Vorliegen eines Interesses auf beiden Seiten, sowohl beim Vertragsgläubiger, wie auch beim Dritten an der richtigen Erfüllung des Vertrages wird in RG 170, 246 (251) eingehend untersucht. Auch der BGH verwendet die Interessenverknüpfung als einen Teil seiner Begründung der DSL (BGH 15, 224 (228)). Deutlicher kommt dies noch in der schon angeführten Entscheidung des BGH im Charterfall 1) zum Ausdruck:

> "Die Interessen der Charterin sind mit denen des Reeders derart verknüpft, dass sie dessen Interessen hinsichtlich des Schiffes gegenüber dem Vertragsgegner wahrzunehmen hat und dieser mit einer solchen Wahrnehmung rechnen muss. Soweit dem Wasserlieferanten Sorgfaltspflichten hinsichtlich des Schiffes obliegen, muss er diese ohne Rücksicht auf die Eigentumsverhältnisse am Schiff erfüllen (sog. Schadenliquidation aus dem Drittinteresse, vergl. RGZ 93, 39 BGH 15, 224). Die Charterin konnte also den Schaden der Kl. auf Grund des Vertrages gegen die Beklagte geltend machen."

4. Nicht immer war die Interessenverknüpfung alleiniger Grund für die Zulassung der DSL. Stellt RG 93, 39 auf die tatsächliche Interessenlage ab und sieht darin allein den Grund für die Notwendigkeit der DSL ("wollte man diese Folgerung nicht ziehen, so würde eine ungerechte Begünstigung des Schleppunternehmers ---- eintreten"), so kommt in späteren Entscheidungen die Begründung aus Vertragsauslegung und vertraglicher Vereinbarung stärker zur Geltung.

Im Kühlhausfall wird der zwischen Stadt und Reparaturfirma geschlossene Werkvertrag nach § 157 dahin ausgelegt, dass die Liquidation des Drittinteresses vereinbart sei. Die unmittelbare Zulassung der Drittschadensliquidation beruht also hier auf einer vertraglichen Vereinbarung der Parteien.
Diesem Weg schliesst sich auch BGH 15, 224 an. Er führt im einzelnen zu diesem Punkt aus:

---

1) MDR 58, 307 Nr. 9

"Wenn jemand eine fremde Sache, mag ihm diese auf Grund Vertrages oder aus Gefälligkeit überlassen sein, dazu verwendet, um gegenüber einem anderen, mit dem er einen Vertrag geschlossen hat, seine Vertragspflichten zu erfüllen, so ist ... wenn sich aus dem Einzelfall nicht etwas anderes ergibt, im Wege der ergänzenden Vertragsauslegung (157 BGB, RG 164, 196 (202)) eine stillschweigende Vereinbarung zwischen den Vertragsschliessenden anzunehmen, dass die vertragliche Haftpflicht des anderen Teiles den Schutz der dem Vertragszweck dienenden Sache auch dann umfasst, wenn die Sache einem anderen gehört. Hierbei kommt es nicht darauf an, ob der Vertragsgegner weiss oder wenigstens mit dieser Möglichkeit rechnet."

Auch eine Entscheidung des LG Lüneburg 1) stellt auf eine vertragliche Vereinbarung der Parteien ab. Allerdings wusste hier der Vertragspartner, dass der Gegenstand einem Dritten gehört.
Die neueste Entscheidung des BGH 2), der Charterfall, scheint jedoch die Begründung aus einer vertraglichen Vereinbarung wieder fallen gelassen zu haben, denn allein das Vorliegen der Interessenverknüpfung wird untersucht und daraus die Möglichkeit des DSL abgeleitet. Es kann daraus aber nicht mit Sicherheit der Schluss gezogen werden, dass das Argument der Vertragsvereinbarung und -Auslegung vom BGH nun fallen gelassen wurde. Einmal war die DSL nur ein Einzelproblem der Entscheidung und zum zweiten wird in ihr neben RG 93, 39 auch BGH 15, 224 zitiert, der den Weg der objektiven Vertragsauslegung beschritten hatte.

5. Warum von der Rechtsprechung so verschiedene Wege zur Begründung der DSL beschritten wurden, geht aus den Entscheidungen nicht hervor. Im Schrifttum ist die Notwendigkeit der DSL in den entschiedenen Fällen zwar allgemein anerkannt, über die Begründung und die Einzelheiten bestehen jedoch weitgehende Meinungsverschiedenheiten 3). Der Grund für die Verschiedenheiten der Auffassungen ist darin zu suchen, dass sich die Drittschadensliquidation nicht direkt aus dem Gesetz ableiten lässt 4). Nach dem Gesetz kann der einem Dritten entstandene Schaden grundsätzlich nur insoweit geltend gemacht werden, als er auch eigener Schaden des zum Ersatz Berechtigten ist. Man hielt es aber für richtig, dass Schaden des Dritten in diesen Fällen zu ersetzen. Da

---

1) MDR 55, 355
2) MDR 58, 307 Nr. 9
3) Vergl. die umfassende Angabe des Schrifttums bei Staudinger-Werner, § 249 Vorbem. Nr. 88
4) Staudinger-Werner, Vor. § 249, Anm. 99

das Gesetz versagte 1), suchte man nach einem Weg, der sich zumindest mittelbar aus dem Gesetz rechtfertigen lässt (Vertragsauslegung) oder auch nach einer Lösung, die sich nur noch aus den Grundgedanken des Gesetzes rechtfertigen lässt (Interessenverknüpfung, ungerechter Vorteil des Schädigers aus der besonderen Lage).

6. Zunächst interessiert hier aber weniger die Richtigkeit der Lösungen, als die Feststellung ob eine Erweiterung des Vertrages vorliegt oder nicht.
Wurde die DSL bei den klassischen Fällen der Kommissionsverhältnisse, der mittelbaren Stellvertretung und der Gefahrtragung nicht als eine eigentliche Erweiterung des Vertrages angesehen 2), so kommen doch bei den Fällen der Interessenverknüpfung noch andere Gesichtspunkte hinzu.
Ein ganz wesentliches Element bei der Begründung der DSL für die Fälle der mittelbaren Stellvertretung war die Tatsache, dass zwar ein Schaden entstand, der eigentlich geschädigte Dritte aber wegen des besonderen Rechtsverhältnisses keinen Ersatzanspruch hat 3).
Für die Fälle der Interessenverknüpfung trifft dies aber gerade nicht zu. In der Entscheidung RG 93, 39 (41) wird zugegeben, dass der Dritte, dort der Eigentümer der vermieteten Schute, einen Anspruch aus unerlaubter Handlung gegen den Schlepperführer bzw. das Schleppunternehmen habe.
Das Gleiche gilt für die anderen angeführten Entscheidungen. Ob das Fleisch der Metzger zerstört wird, der Lastwagen der Ehefrau beschlagnahmt oder das Schiff des Reeders beschädigt, jedesmal liegt eine schuldhafte Eigentumsverletzung vor, durch die die Eigentümer unmittelbar geschädigt worden sind.

Auch liegen hier nicht die besonderen Interesseverlagerungen vor, wie bei der mittelbaren Stellvertretung. Der Mieter der Schute handelt in eigenem Namen und für seine Rechnung.
Hier zeigt sich, dass tatsächlich eine Erweiterung des Vertrages vorliegt. Konnte man bei der mittelbaren Stellvertretung die Notwendigkeit der DSL mit der tatsächlichen (nicht rechtlichen) Spaltung der Gläubigerposition in den wirklichen Gläubiger (Geschäftsherr) und den vorgeschobenen Gläubiger (Vertragspartner) begründen, so trifft dieses Bild hier nicht zu. Ein Vertretungsverhältnis liegt nicht vor. Die Obhut über die Sache leitet sich aus dem Überlassungsvertrag ab und ist lediglich eine Nebenpflicht.
Ein weiteres Indiz für die Erweiterung des Vertrags liegt in der von der Rechtsprechung häufig angewandten Auslegung nach § 157 BGB. Nun ist es zwar

---

1) zumindest mit einer unmittelbaren Vorschrift vergl. aber über die Anwendung des § 281 BGB: Enneccerus-Lehmann, § 17, I, 2, b, a.M. Staudinger-Werner Vor. § 249, Nr.97, 99

2) vergl. oben § 4, II

3) vgl. Larenz, Lehrb. I, S.142, Ziff.1

nicht möglich, durch eine Auslegung den Vertrag zu erweitern, denn eine Auslegung setzt eine Lücke in den Vereinbarungen der Parteien voraus 1). Doch ist eine Auslegung nach dem objektiven Vertragszweck möglich. Das bedeutet, dass der Vertrag so ausgelegt wird, wie er von den Parteien vereinbart worden wäre, wenn sie alle berechtigten Interessen berücksichtigt hätten.
Die Liquidation des Drittinteresses gilt als von den Parteien stillschweigend vereinbart 2). Erfordert es aber eine besonders Vereinbarung, dann ist dieser Punkt im Vertrag selbst noch nicht enthalten, er stellt also etwas zusätzliches - eine Erweiterung dar.
Seit der Anwendung des Instituts der DSL kommt der Dritte in den Genuss der Vorzüge, die das deutsche Recht bei Vertragsverletzungen bietet.
Aus dem Vertrag kann sich unter Umständen eine grössere Sorgfaltspflicht ergeben wie die deliktische Sorgfaltspflicht.
Ausserdem kommt nunmehr über § 278 BGB die unbedingte Gehilfenhaftung zur Anwendung, was für den Dritten einen bedeutenden Vorteil darstellt.

7. Die Voraussetzungen, unter denen eine solche Erweiterung des Vertrags, stattfindet, sind in BGH 15, 224 schon angedeutet worden.
Die fremde Sache muss dazu benützt werden Vertragspflichten gegenüber dem Vertragspartner zu erfüllen, wobei es auf die Art des Vertrages nicht ankommt.
Unter "Vertragspflichten" werden wohl nur Hauptpflichten zu verstehen sein, jedenfalls war dies in den entschiedenen Fällen so.
Das Verhältnis zwischen Dritten und dem Vertragsgläubiger wird durch die Überlassung der Sache gekennzeichnet. Hier genügt jedes Rechtsverhältnis, auf Grund dessen der Vertragsgläubiger Sorgfaltspflichten hinsichtlich der Sache hat und diese auch dem Schädiger gegenüber wahrnehmen muss 3). Dies ist etwa Miete 4), Leihe 5), Verwahrung 6).

8. Die Drittschadensliquidation ist dem franz. Recht unbekannt, wie schon oben gezeigt wurde. Den Erweiterungen des deutschen Rechts können deshalb keine ähnlichen Lösungen im französischen Recht gegenüberstehen.
Es soll deshalb auf die Problematik dieses Weges nicht näher eingegangen werden nachdem festgestellt wurde, wieweit nach der heute bestehenden Rechtsprechung Schäden Dritter durch die DSL ausgeglichen werden können.

---

1) vergl. Palandt § 157 Anm. 2 a
2) RG 170, 246; BGH 15, 224
3) Vergl. Larenz Lehrb. I, § 14, IV, 2
4) vergl. RG 93, 39
5) vergl. BGH 15, 224
6) vergl. RG 170, 246

§ 5
Die "action directe"

I. ALLGEMEIN

1. Dritte, dem Vertrag fremde Personen, können im französischen Recht in gewissen Fällen mit einer Vertragsklage gegen einen der Vertragspartner vorgehen. Bei dieser action directe ist es regelmässig so, dass eine Vertragskette besteht. Einer der beiden Vertragspartner ist wieder mit dem Dritten vertraglich verbunden. Der Dritte kann gegen den Schuldner seines Schuldners vorgehen.

Die Bezeichnung action directe 1) steht im Gegensatz zur action indirecte. Das ist die Möglichkeit eines Gläubigers nach art. 1166 C.Civ. alle Rechte und Klagemöglichkeiten seines Schuldners auszuüben. Diese Klage, meist action oblique genannt, ist ein Teil der Möglichkeiten zur zwangsweisen Durchsetzung einer Forderung. Es ist jedoch so, dass der Gläubiger mit der action indirecte nur Zahlung an seinen Schuldner verlangen kann. Aus der Geltendmachung erhält der Gläubiger keinerlei besondere Vorteile. Melden sich später noch andere Gläubiger, so hat er nicht etwa ein Vorzugsrecht, sondern muss notfalls die eingetriebene Forderung mit ihnen teilen. Der Schuldner kann auch weiterhin sämtliche Einwendungen gegen die Forderung des Gläubigers geltend machen. Der Gläubiger hat lediglich den Vorteil, dass er verhindern kann, dass die Forderung durch Nachlässigkeit oder Verschulden des Schuldners untergeht oder verschlechtert wird.

Anders bei der action directe 2). Hier klagt der Gläubiger aus einem eigenen Recht und verlangt Zahlung an sich und nicht etwa Zahlung an seinen Schuldner. Da es sich um einen eigenen Anspruch handelt spielt es auch keine Rolle, ob noch andere Gläubiger vorhanden sind.
Die action directe ist als Institut im Code Civil nicht geregelt. Zwar finden sich dort einige Bestimmungen die genau die gleiche Sachlage regeln und deshalb auch Fälle der action directe sind. Über diese Einzelfälle hinaus wurde aber von der Rechtsprechung ein grösserer Kreis von vertraglichen Ansprüchen Dritter in Form der action directe zugelassen.

Bei der action directe handelt es sich um eine echte Erweiterung des Vertrages. Das Prinzip des art. 1165 C.Civ. wird nicht gewahrt, denn der Dritte war nicht Vertragspartei. Als "penitus extraneus" macht er Rechte aus einem Vertrag geltend, an dem er zunächst keinen Anteil hatte.

---

1) Die Bezeichnung wird manchmal auch in anderem Sinne gebracht vergl. Rép. Dalloz "action directe" no. 1-2

2) Rép. Dalloz, "action directe" no. 5

II. EINZELFÄLLE

Die Fälle der action directe ergeben sich zum Teil direkt aus dem Gesetz:

1a. So bestimmt art. 1753 C. Civ. für den Untermieter: le sous - locataire n'est tenu envers le propriétaire que jusqu 'à concurrence du prix de sa sous-location. Damit ist zwar nur negativ gesagt, dass der Untermieter nicht weiter als bis zur Höhe seines Mietzinses haftet, aber es wird dabei die Haftung des Untermieters, oder umgekehrt ausgedrückt, der Anspruch des Vermieters vorausgesetzt.
Wahl 1) zeigt die Entstehung dieses Anspruchs auf, der sich aus dem ancien droit und den alten französischen "coutumes" 2) entwickelt hat. Der Vermieter hatte ein Pfandrecht auch an den eingebrachten Sachen des Untermieters. Der art. 1753 C. Civ. stellt eine Begrenzung dieses Vermieterpfandrechts dar. Daneben wird aus art. 1753 aber auch der direkte Anspruch des Vermieters gegen den Untermieter auf Zahlung des Mietzinses abgeleitet. Da art. 1753 keinen Aufschluss über den Grund des Anspruches gibt, werden die verschiedensten rechtlichen Konstruktionen erörtert 3).
Die ständige und gleichbleibende Rechtsprechung stützt den Anspruch des Vermieters direkt auf art. 1753 4).
Neben dem Anspruch auf Zahlung des Mietzinses wurde die action directe des Eigentümers auch auf Schadensersatzansprüche erstreckt 5). Die Haftung für Brandschäden steht wegen ihrer besonderen Wichtigkeit im französischen Recht im Vordergrund. Bei Brandschäden kann der Eigentümer deshalb sowohl gegen den Hauptmieter, wie auch gegen den Untermieter aus Art. 1733 C. Civ. vorgehen. Aber auch ausserhalb des Art. 1733 C. Civ. kann der Eigentümer wegen Beschädigungen der Mietsache gegen den Untermieter vorgehen. Da dieser in gleicher Weise wie die Hauptmieter durch den Untermietvertrag verpflichtet wurde, die Wohnung in ordnungsgemässem Zustand zu erhalten. Der Anspruch des Hausherrn gegen den Untermieter ist unabhängig von den Ansprüchen gegen den Hauptmieter. Auch wenn diesem die Haftung erlassen wurde, kann der Eigentümer gegen den Untermieter vorgehen 6).

---

1) a.a.O. S.42
2) z.B. art.408 der Coutume d'Orléans, vergl. Weill no.426; Planiol-Ripert, t X no. 561
3) (die einzelnen Versuche sind erschöpfend aufgezählt in Rép. Dalloz, "action directe", no. 5-17) speziell: Planiol - Ripert t X, no. 561; Weill, no. 435, 436; Wahl, S.46; vergl. auch Nouveau Rép. "Louage", no. 285
4) Civ. 24. Jan. 1853, S. 53. 1. 321; 2. Juli 1873, S. 73. 1. 323 Rép. 31. Juli 1878 S. 81. 1. 77; Civ. 6. Mai 1935 S. 1935, 1. 244
5) Civ. 25. Jan. 1927 DH 1927. 169
6) vergl. Amiens 4. April 1883 S. 1883. 2. 178;
Wahl, S.49

1b. Das deutsche Recht kennt einen direkten Anspruch des Vermieters gegen den Untermieter auf Zahlung des Mietzinses nicht.
Zwar hat der Vermieter einen Herausgabeanspruch gegen Untermieter gemäss § 556 Abs. III BGB. Dies allein lässt aber noch nicht den Schluss auf eine allgemeine Vertragsbeziehung zu. Sowohl Rechtsprechung 1), wie auch die herrschende Lehre 2) sieht die Bestimmung lediglich als Ausnahme an.

2a. Ein weiterer Fall der direkten Klage ist der art. 1798 C. Civ. und art. 300, 47 C. trav. et I. Die Arbeiter und Handwerker die bei der Herstellung eines Bauwerkes oder sonstigen Werkes beschäftigt waren, haben gegen den Besteller des Werkes einen direkten Anspruch auf Zahlung ihrer Arbeitsentschädigung.
Auch hier im art. 1798 wurde der Anspruch nur negativ bejaht. Er wird vorausgesetzt und in der Höhe begrenzt. Auf welche Grundlage der Anspruch zurückzuführen ist, ist deshalb stark umstritten 3).
Die Rechtsprechung steht auf dem Standpunkt, dass sich der Anspruch direkt aus art. 1798 ableite 4).

2b. Die Ansprüche aus § 648 BGB sind mit denen des art. 1798 C. Civ. nicht ganz zu vergleichen, denn einmal hat der § 648 BGB nur eine Sicherung von Ansprüchen zum Ziel und zum anderen kann nur der Unternehmer die Eintragung verlangen und nicht auch die einzelnen Arbeiter.

3a. Bei der Mandatssubstitution wird eine weitere direkte Klage anerkannt.
Danach hat der Auftraggeber einen direkten Anspruch gegen den Substituten eines Mandatars, wobei es nicht darauf ankommt, ob die Substitution erlaubt oder unerlaubt erfolgt war.
Der Anspruch gründet sich auf art. 1994 C. Civ. der direkt sagt, dass der Geschäftsherr gegen den Substituten vorgehen kann. Dieser Anspruch wird als action directe angesehen, weil er sich nicht allein aus dem Verhältnis Geschäftsherr und Beauftragter ergibt. Der Anspruch liesse sich nur bei den Fällen der erlaubten Substitution mit der Stellvertretung erklären, aber auch nur dann, wenn der ursprüngliche Beauftragte namens und mit Vollmacht des Geschäftsherrn den Substituten beauftragt hat. Dies allein würde aber den Rahmen des gesetzlich gegebenen Anspruchs nicht ausfüllen.

---

1) RG 110, 124 (126)
2) Palandt, § 549 Anm. 7; § 556 Anm. 3
3) vergl. Nouveau Rép. "Louage d'ouvrage et d'industrie" no. 61 ff
Planiol-Ripert-Rouast, t XI, no. 962; Heinsheimer art. 1798; Wahl, S. 57 ff.
4) Douai, 13. April 1833, S. 33. 2. 536; Req. 18. Jan. 1854 S. 1854. 1. 441; Civ. 17. Okt. 1900, D. 1902. 1. 563

Deshalb wird er als Anspruch besonderer Art des Geschäftsherrn angesehen 1) der sich aus art. 1994 C.Civ. ableitet.
Die überwiegende Meinung gibt nur dem Geschäftsherrn den direkten Anspruch, nicht aber auch dem Substituten gegen den Geschäftsherrn 2).
Jedoch ist zu beachten, dass der direkte Anspruch entgegen dem klaren Wortlaut des Art. 1994 nicht immer besteht. Er ist nach überwiegender Meinung dann ausgeschlossen, wenn der Substitut keine Kenntnis von der Substitution hatte 3).
Entsprechend ist der direkte Anspruch dann nicht gegeben, wenn der Erstbeauftragte nur mittelbar Stellvertreter des Geschäftsherrn war - etwa Kommissionär - und im eigenen Namen und für eigene Rechnung handelte 4). Besteht jedoch ein direkter Anspruch gegen den Substituten, dann kann dieser keine Einwendungen, die ihm gegen den Beauftragten zustehen geltend machen, denn der Anspruch des Geschäftsherrn entsteht unmittelbar und ist vom engeren Substitutionsverhältnis unabhängig.

3b. Das deutsche Recht kennt den Durchgriff des Geschäftsherrn auf den Substituten nicht.
Nur dann, wenn der Beauftragte ermächtigt worden war, im Namen und in Vertretung des Geschäftsherrn, mit dem Substituten abzuschliessen, kommen unmittelbare Rechtsbeziehungen zustande.
Der Geschäftsherr kann seine Ansprüche nur über den Beauftragten geltend machen, sei es dass dieser ihm haftet, oder dass er zur Geltendmachung des Drittschadens ermächtigt ist.

4. In der Praxis besonders häufig vorkommende Fälle von direkten Ansprüchen sind die der Geschädigten gegen Versicherungen des Schädigers.
In der geschichtlichen Entwicklung wurde dieser direkte Anspruch zuerst bei den mietrechtlichen Fällen zugelassen. Die Haftung des Mieters für Beschädigungen und Brand ist in Frankreich besonders scharf (vergl. art. 1732 ff., 1384 Abs. II C.Civ.). Bei den hohen Ersatzsummen stellte es für den Geschädigten stets eine Gefahr dar, wenn die von der Versicherung zu zahlende Summe zuerst in das

---

1) vergl. Planiol-Ripert, t XI, no. 1470; Aubry + Rau, t VI, § 413, no. 4; Rép. Dalloz "action directe", no. 17; Rép. "mandat", no. 60 ff; Wahl, S. 67 ff.
2) vergl. Planiol-Ripert, t XI, no. 1470, a. M. Aubry et Rau, t VI, § 413 Nr. 4
3) Rép. Dalloz, mandat, no. 217; Beudant, XII, no. 311; vergl. Planiol-Ripert, XI, no. 1470, der auch bei Unkenntnis des Substituten eine action directe gibt, jetzt aber alle Einwendungen zulässt
4) Planiol-Ripert, XI, no. 1470; Encycl. Dalloz, Droit Comm., "commissionaire", no. 121

Vermögen des Schädigers kam.
Deshalb wurde dem Geschädigten schon im Jahre 1837 1) ein direkter Anspruch gegen die Versicherung zugestanden. Dieser Gedanke setzte sich durch und fand eine gesetzliche Regelung, zuletzt in Art. 37 Abs. III des Ges. v. 13. Juli 1930.
Darüberhinaus wurde für alle Haftpflichtfälle durch Gesetz ein direkter Anspruch gegen die Versicherung geschaffen (art. 53 Ges. 13. Juli 1930; vgl. art. 2102 Ziff. 8 C.Civ.) 2).
In einer ganzen Reihe von anderen Versicherungsfällen ist ebenso eine action directe gegeben. So können die ländlichen Arbeiter bei einem Arbeitsunfall direkt aus der vom Arbeitgeber abgeschlossenen Unfallversicherung vorgehen 3). Bei Arbeitsunfällen von Arbeitern in Anspruch genommene Heilpersonen können direkt gegen den Arbeitgeber bzw. dessen Versicherung vorgehen 4). Einen direkten Anspruch gegen die Versicherung des Schuldners haben Hypotheken - und Privilegiengläubiger bei Verlust der belasteten Sache 5), die Inhaber von Oderpapieren (Warrants) bei Verlust der Waren, über die das Papier ausgestellt wurde 6).
Diese Fälle haben jedoch nur nebensächliche Bedeutung im Vergleich mit der allgemeinen Vorschrift des art. 53, Ges. 13. Juli 1930, der bei allen Haftpflichtfällen einen direkten Anspruch gibt.

Wie schon für die Fälle der Mieterhaftung gezeigt wurde, kam der Anstoss zur Gewährung eines direkten Anspruches meist von der Rechtsprechung und fand erst später eine gesetzliche Regelung. Damit wurde dem früheren heftigen Streit über die Begründung dieses Anspruches ein Ende bereitet 7). Die Rechtsprechung steht heute auf dem Standpunkt, dass sich der Anspruch allein aus dem Gesetz ableite und nicht aus dem Versicherungsvertrag oder Vereinbarungen der Parteien 8).

5. Schliesslich sind noch zwei weitere direkte Ansprüche zu erwähnen 9). Einmal der Anspruch des Anwalts der siegreichen Partei gegen die unterlegene

---

1) Paris 13.3.1837 S.1837.2.370, vergl. zur Entwicklung Wahl, S.75 ff
2) vergl. Rép. Dalloz "Assurance de Dommages" no.99-152
3) art. 16 Ges. 4. April 1898; vergl. Rép. Dalloz Accidents du Travail no.170
4) art. 4 Ges. v. 9. April 1898 / 31. März 1905 / art. 91 Ges. 30. Okt. 1946 = D 1946.441
5) Rép. Dalloz, "action directe" no.17-18
6) vergl. für die einzelnen Papiere: Rép. Dalloz action directe no.17,9
7) vergl. darüber Wahl, S.75 ff, Weill, no.456
8) Civ. 14. Juni 1926 D.P. 1927.1.57; Req. 24.Febr.1936 D.P. 1936.1.49, Civ. 19.Jan.1937 DH 1937.129; 28.März 1939 D.P. 1939.1.68
9) Direktansprüche des Käufers gegen Vorlieferanten werden im § 6 behandelt

Partei auf Erstattung seiner Kosten 1) (art. 130, 133 C. pr. civ.) und zum anderen der Anspruch der Gesellschafts-Gläubiger im Konkurs gegen die Kommanditisten und Aktionäre in Höhe der nicht bezahlten Einlage 2).

III. RECHTLICHE BEGRÜNDUNGEN

1. Vergleicht man die Fälle, bei denen im französischen Recht eine action directe zugelassen wurden mit den hier behandelten Problemfällen, dann wird man feststellen, dass die action directe nicht zur Lösung dieser Fälle herangezogen worden ist.

   In den Versicherungsfällen ist die Problemstellung, dass ein Dritter bei Ausführung eines Vertrages geschädigt wird, nicht gegeben.
   Der Vertrag zwischen Schädiger und Versicherung bewirkt zwar den Anspruch des Dritten, aber das Versicherungsverhältnis hat mit der Schädigung nichts zu tun.
   Bei anderen direkten Ansprüchen liegt gar kein Schadensfall vor (art. 1798 C. civ., art. 130 C. pr. civ.). Am nächsten kommen dem Problem noch der Anspruch des Vermieters gegen den Untermieter und des Geschäftsherrn gegen den Substituten.

   Beschädigt der Untermieter die Mietsache und verletzt damit den Untermietvertrag, dann wird häufig der Vermieter geschädigt.

   Ähnlich bei dem Substitutionsvertrag. Wenn der Substitut seinen Auftrag nicht gehörig erfüllt, wird meist der Geschäftsherr geschädigt.

2. Obwohl sich nur ein kleiner Teil der Anwendungsfälle der action directe hier verwerten lässt, so ist die Betrachtung dennoch nicht nutzlos. Immerhin wird hier vom französischen Recht eine Vertragserweiterung anerkannt, die sich mit den Mitteln des Code Civil nicht erklären lässt. Die "action directe" stellt eine Ausnahme vom art. 1165 C. civ. dar, denn ein Dritter, dem Vertrag Fremder, beruft sich auf Wirkungen des Vertrages.

   Deshalb ist es interessant zu sehen, wie diese Erweiterungen begründet worden sind.
   Vorauszuschicken ist, dass Existenz und Begründung der action directe heute nicht mehr umstritten ist.

   Die Rechtsprechung leitet in jedem Fall den Anspruch aus einer gesetzlichen

---

1) vergl. Wahl S. 107 ff
2) vergl. Wahl S. 109; Rép. Dalloz, "action directe" no. 17-10

Vorschrift ab, auch wenn diese den Anspruch nur indirekt zubilligt 1). Die Rechtsprechung verlangt diese gesetzliche Grundlage.
Auf Grund der ständigen Rechtsprechung sind die direkten Ansprüche heute von der Lehre allgemein anerkannt. Auch werden keine besonderen Anstrengungen mehr gemacht, die action directe rechtsgeschäftlich zu begründen, nachdem sich die Unmöglichkeit einer einheitlichen Begründung gezeigt hat 2).

3. Bis in die neueste Zeit wurde jedoch versucht, sowohl eine Gesamttheorie für alle Fälle der direkten Ansprüche zu finden, wie auch einzelne Fälle mit rechtsgeschäftlichen Mitteln zu erklären.

   a) Von Labbé 3) und später von Debray 4) wurde versucht, eine Gesamttheorie der action directe mit Hilfe der "privilèges sur créance" zu finden. Diese Theorie fand jedoch keine Anerkennung und scheiterte an den doch erheblichen Unterschieden zwischen beiden Instituten. Während der Gläubiger beim privilège de créance nicht davon befreit wird, im normalen Zwangsvollstreckungsverfahren vorzugehen - er hat an der Forderung seines Schuldners nur ein Privileg und muss deshalb zunächst pfänden (saisie - arrêt) und kann später durch bessergestellte oder gleichwertige Privilegien beeinträchtigt werden - ist er bei der action directe nicht auf eine vorausgehende Pfändung angewiesen, sondern kann unmittelbar gegen den Schuldner des direkten Anspruchs vorgehen. Die Gläubiger des eigentlichen Schuldners sind ausgeschlossen 5).

   b) Auch ein anderer Versuch 6), die action directe nur als vereinfachte Zwangsvollstreckung zu erklären, konnte nicht gelingen, denn auch in diesem Fall wären die anderen Gläubiger des ursprünglichen Schuldners nicht ausgeschlossen gewesen, während dies für die action directe stets angenommen wird, denn sie stellt eine unmittelbare Verbindung zwischen Gläubiger und Drittschuldner her 7).

   c) Solus 8) unternahm es schliesslich, alle Fälle der action directe mit der un-

---

1) Rép. Dalloz, "action directe" no. 18, 19 ff, 26
2) vergl. Rép. Dalloz "action directe" no. 5-16; Planiol-Ripert t VII, no. 925
3) Rev. Critique 1876, S. 571 ff, 665 ff
4) Privilèges sur les créances et actions directes, Paris, 1928
5) Rép. Dalloz "action directe", no. 6, 7, 55, 58; Weill, no. 441
6) Rouast, note zu Civ. 29. Okt. 1929 D.P. 1930.1.33
7) Rép. Dalloz, "action directe" no. 8, 9, 55 ff
8) L'action directe et l'interprétation des art. 1753, 1798, 1944 C. civ.; thèse, Paris 1914

gerechtfertigten Bereicherung zu erklären 1). Z.B. habe der Vermieter sein Gebäude auch dem Untermieter zur Verfügung gestellt, der Arbeiter hat seine Arbeit getan; wenn sie nicht bezahlt wurden, sind sie entreichert. Auf eine unmittelbare Bereicherung der Drittschuldner auf Kosten des Gläubigers lassen sich die Fälle jedoch nicht zurückführen. Die von Solus nur mittelbar angenommene Bereicherung lässt aber nach dem C.civ. keinen Anspruch aus ungerechtfertigter Bereicherung zu 2).

4. Neben den Bemühungen, eine Gesamttheorie zu finden, wurde es oftmals versucht, einzelne der direkten Ansprüche mit rechtsgeschäftlichen Mitteln zu erklären. Dabei wurden die verschiedensten Wege beschritten:

   a) So wurde in einer ganzen Reihe von Entscheidungen angenommen, die action directe beruhe bei den entschiedenen Fallgruppen (Hypotheken - und Privilegiengläubiger gegen Versicherung des Schuldners) auf einer "délégation de créance" 3).
   Die Entscheidungen berufen sich dabei auf den Wortlaut des art. 37 Ges. 13.Juli 1930, D.P. 1931.4.1 der den direkten Anspruch zulässt "sans qui'il y ait besoin d'une délégation expresse". Der Cour de Cassation nimmt dagegen an, dass hier "délégation" nicht im eigentlichen Sinne gebraucht sei, also keine délégation vorliege 4).

   b) Bei den Ansprüchen der Heilpersonen gegen den Arbeitgeber des verunglückten Arbeiters (§ 5, II, 4) wurde gelegentlich "cession de créance" angenommen 5). Läge aber wirklich eine Zession vor, dann könnte der Gläubiger gegen den unmittelbaren Schuldner nicht mehr vorgehen. Der Gläubiger soll aber gerade die Wahl haben, ob er gegen seinen Schuldner vorgehen will, oder gegen den Schuldner seines Schuldners - hier der Arbeitgeber des verunglückten Arbeiters 6).

   c) Besonders bei den Fällen der Mandatssubstitution, aber auch bei der Kollektivunfallversicherung des Arbeitgebers zugunsten seiner Arbeiter wurde zur Begründung des direkten Anspruchs ein Mandatsverhältnis angenommen 7).

---

1) vergl. dazu Wahl, S. 133 ff
2) vergl. Rép. Dalloz, action directe, no. 15; Weill, no. 442, 443
3) Seine, 4.März 1924, Réc.per.assur. 1924, 136; Paris 5.Juni 1930, Rev.gén. assur.terr. 1930.1094; Dijon, 15.Jan.1931, a.a.O. 1931.557; Colmar, 14.Dez. 1937 a.a.O. 1938.265 = zit.u.Rép.Dalloz "action directe" no.10
4) Civ. 14.Juni 1926 D.P. 1927.1.57, rapport Colin, note Josserand
5) vergl. Rép. Dalloz, a.d., no.12; Civ. 29.Okt.1929 D.P. 1930.1.33
6) Rép.Dalloz "action directe", no. 12,37
7) Paris 25.Febr.1887, S.1898.2.73 für Versicherung
   Paris 8.Febr.1906, D. 1910.2.260 (note, lit.b) für Auftrag

Der Arbeitgeber handle im Auftrag der Arbeiter. Wenn er den Versicherungsvertrag abschliesst, kommt ein Vertrag zwischen Versicherung und den Arbeitern zustande.
Bei der Mandatssubstitution kommt durch Vermittlung des Beauftragten ein Mandatsverhältnis zwischen Geschäftsherr und Substitut zustande.

Mit der sich immer mehr durchsetzenden Trennung zwischen Auftrag und Stellvertretung konnte diese Lösung nicht mehr aufrechterhalten werden. Man erkannte, dass sich art. 1994 auf diese Fälle garnicht bezog. Wenn zwischen Geschäftsherr und Substituten ein Auftragsverhältnis besteht, dann ist art. 1994 überflüssig, denn der Geschäftsherr hat die normalen Ansprüche aus dem Auftrag.

Art. 1994 gilt gerade für die echten Substitutsverhältnisse, bei denen zwei Mandatsverträge hintereinander geschaltet sind und deshalb der Geschäftsherr nicht in Vertragsbeziehung zum Substituten steht. Wird ihm dennoch ein Anspruch gegeben, so stellt dies eine Ausnahme dar, die sich aus dem Auftrag nicht erklären lässt 1).

d) Besonders hervorzuheben sind noch die Versuche, direkte Klagen aus einer "stipulation pour autrui" zu erklären. Von Lambert 2) wurden die Fälle der Kollektivunfallversicherung mit der stipulation pour autrui gelöst.

Weill 3) versuchte später, eine Art Gesamttheorie mit ihr aufzustellen. Aber auch die Rechtsprechung hat in manchen Fällen einen Vertrag zugunsten Dritter angenommen 4).

In der Tat scheint auch ein Vertrag zugunsten Dritter 5) das naheliegendste rechtsgeschäftliche Mittel zu sein, eine Drittberechtigung zu schaffen.

So wäre etwa bei den Versicherungsfällen die Versicherung der versprechende Vertragsteil, der Versicherungsnehmer der Versprechensempfänger und der Geschädigte der Dritte, dem von der Versicherung die Leistung versprochen wird.

Der Dritte kann unmittelbar gegen den Versprechenden vorgehen und der Versprechende kann gegen den Anspruch alle Einwendungen machen, die

---

1) vergl. Planiol-Ripert, t XI, no.1470; Weill, no.438-440; Wahl, S.172 ff
2) Du contrat en faveur du tiers, Paris 1893, §§ 266 ff.
3) vergl. no. 444 ff., 469 ff.
4) Civ. 8.Mai 1935 D.H. 1935.364; 10.Mai 1937, D.H. 1937.250
vergl. Josserand note zu Req. 30.Nov.1926 D.P. 1928.1.50
5) vergl. Wahl, S.185 ff über die Entwicklung des VzgDr. und seine Annäherung an das deutsche Recht

ihm gegen den Versprechensempfänger zustehen 1). Insoweit würde die Ausgestaltung der "action directe" die Annahme einer stipulation pour autrui zulassen.

Jedoch erfordert die stipulation pour autrui als Rechtsgeschäft den Willen der Parteien. Liegt ein solcher Wille vor, dann bestehen keine Bedenken. Allerdings wird in den seltensten Fällen ein solcher Wille vorgelegen haben. Nimmt man weiterhin an, die Parteien wollten einmal das Recht des Dritten durch eine ausdrückliche Vereinbarung ausschliessen, so wird diese Möglichkeit allgemein ausgeschlossen 2). Weill 3) meint dazu, zwar sei der Grund für die Entstehung der action directe die Vereinbarung der Parteien, es müsse grundsätzlich also auch die Ausschliessung möglich sein. Eine solche Ausschliessung sei aber nicht möglich, da der Gesetzgeber dem Dritten einen direkten Anspruch zubillige. Es handle sich hier eben nicht um eine stipulation pour autrui im klassischen Sinne. Das Prinzip der Vertragsfreiheit sei insoweit aufgehoben. "La stipulation pour autrui que nous envisageons est greffée d'autorité par le legislateur sur le sous-contrat".

Weill verzichtet deshalb auf die Erfordernisse des ausdrücklichen rechtsgeschäftlichen Willens der Parteien. Zwar würde es durchaus den Interessen der Parteien entsprechen, wenn sie dem Dritten die Leistung direkt zuwenden würden. Tatsächlich fehle es aber an dem hierauf gerichteten Willen der Parteien.
Weill nimmt eine stipulation pour autrui an, die nicht mehr den üblichen Voraussetzungen entspricht:
"L'intérêt général exige aujourd'hui que ... la victime ... soit indemnisée, car le sentiment qui domine c'est qu'il faut réaliser devant la justice l'équilibre qui se trouve rompu dans la vie au profit des forts, au détriment des victimes. Pour ce faire, il n'y a qu'un moyen diriger le contrat d'assurance vers la victime, le concevoir comme une opération conclue pour autrui" 4).

Da ein rechtsgeschäftliches Institut zur Begründung des direkten Anspruches herangezogen wird, kann auf den Willen der Parteien nicht völlig verzichtet werden. Eine "stipulation" setzt einen rechtsgeschäftlichen Willen voraus.

Dieser Wille wird in den Erklärungen der Parteien gefunden, die sie bei Abschluss z.B. des Versicherungsvertrages abgegeben haben. Die Erklärung der

---

1) Der ursprüngliche Anspruch des Versprechensempfängers bleibt bestehen, vergl. Weill no.450
2) Demoque, t 7, no.1010 bis; Weill, no.449 (S.771)
3) a.a.O. S.771
4) a.a.O. no.471

stipulation pour autrui sei nicht ausdrücklich - expresse -, sondern stillschweigend - tacite - abgegeben worden.

Die Interessenlage erfordere es, dass die Parteien dies vereinbaren. Eine solche Interessenlage sei bei allen Fällen der action directe gegeben, sie könne deshalb mit der stipulation pour autrui begründet werden 1).

In der Rechtsprechung gibt es lediglich für die Versicherungsfälle einige Urteile, die die stipulation pour autrui in ähnlicher Weise anwenden 2). In ihnen kommt zum Ausdruck, dass die stipulation pour autrui nicht unmittelbar angewandt werden kann: "l'action présente le caractère d'une action indépendante et principale fondée sur l'idée de la stipulation pour autrui de l'art. 1121 C. civ. Ein ausdrücklicher Wille der Parteien wird nicht verlangt. Die stipulation gilt stillschweigend vereinbart.

5. Wie schon erwähnt hat keiner der Versuche, die action directe mit rechtsgeschäftlichen Mitteln zu begründen, eine dauernde Anerkennung gefunden. Die Rechtsprechung leitet die action directe aus den gesetzlichen Vorschriften ab 3), die Lehre hat sich dieser Auffassung zum Teil angeschlossen 4) oder sieht in der action directe ein Rechtsinstitut eigener Art 5).

§ 6

Rückgriff des Käufers auf die Vormänner seines Verkäufers

I. FRANZÖSISCHES RECHT

1. Den im vorangegangenen Paragraphen aufgezählten actions directes wurde bis vor dem Krieg ein Spezialfall aus dem Kaufrecht zugerechnet: der Rückgriffsanspruch des Käufers gegen die Vorverkäufer seines Verkäufers bei Lieferung einer fehlerhaften Kaufsache 6).
Im allgemeinen wird dieser Anspruch heute nicht mehr als action directe im technischen Sinne angesehen 7).

---

1) vergl. no. 444 ff., no. 469 ff. (471)
2) Toulouse, 8. Okt. 1928, Paris 26. Dezember 1929 D.P. 1930.2.1, Lyon 28. Dez. 1934 D.H. 1935, 189 note Josserand
3) Rép. Dalloz "action directe", no. 18
4) Planiol-Ripert, t VII, no. 925
5) Rép. Dalloz a.a.O. no. 16
6) vergl. die bei Wahl, S. 21 Anm. 1 und 4 angeführte franz. Literatur
7) Nicht angeführt bei Rép. Dalloz, action directe, no. 17; Planiol-Ripert, t VII, no. 925; Nouveau Rép., "obligations" no. 71

Obwohl Planiol-Ripert noch von einer action directe de l'acheteur spricht 1) so ist dies wohl mehr als Gegensatz zu der vorher behandelten action indirecte gemeint. Der Rückgriffsanspruch des Käufers entspricht nicht dem, was heute unter der action directe verstanden wird 2). Einmal fehlt es an einer gesetzlichen Vorschrift, die den Rückgriff erlaubt und dies ist bei der Rechtsprechung Voraussetzung für die Gewährung der action directe. Zum anderen lässt sich der Anspruch des Käufers im französischen Recht mit rechtsgeschäftlichen Mitteln begründen.

Aus diesem Grund wird der Rückgriffsanspruch des Käufers auch hier gesondert von den Fällen der action directe behandelt.

2. Der Rückgriffsanspruch des Käufers bei Lieferung einer fehlerhaften Kaufsache wird von der französischen Rechtsprechung schon seit Ende des vorigen Jahrhunderts anerkannt.
Er ist bis heute so gut wie unbestritten 3).
In der Entscheidung vom 12. Nov. 1884 4) hat der Kassationshof bei Vorliegen von Sachmängeln dem Käufer zum ersten Mal einen direkten Anspruch gegen den Vornamen des Verkäufers gegeben, der nicht dem art. 1166 C. civ. unterlag, sondern einen selbständigen Anspruch darstellte.

Der Kassationshof hatte folgenden Fall zu entscheiden:
Die Liller Eisenbahngesellschaft war in Konkurs geraten. Die Compagnie du Nord übernahm daraufhin kaufweise einen Teil der Einrichtung, darunter Lokomotiven die von einer belgischen Firma geliefert worden waren, sowie Lieferungsverträge für Lokomotiven. Mit den Lokomotiven ereigneten sich nun eine Reihe von Unfällen, die, nach Feststellungen von Sachverständigen, auf Sachmängel zurückzuführen waren.

Die Compagnie du Nord verklagte daraufhin den Konkursverwalter der Compagnie de Lille und die belgische Gesellschaft auf den Preis der Reparaturen und Schadensersatz.

Schon der Apellhof hatte dem Antrag der Klägerin stattgegeben, aber hatte zur Begründung des Anspruches gegen die belgische Firma den art. 1166 herangezogen.

---

1) t X, no. 104
2) So auch schon Demogue, t VII Nr. 1018
3) Planiol-Ripert, t X, no. 104, 138; Aubry et Rau, t V, S. 87; Rép. Dalloz, vices redhib., no. 30
4) S. 1886. 1. 149; vergl. auch Bordeaux 11. Jang. 1888 D 1889. 2. 11; Lyon 6. April 1892, S. 1893. 2. 219; Trib. Rouen, 2. März 99 D 1899. 2. 285

Der Kassationshof blieb bei der Entscheidung, doch ergebe sich der Anspruch gegen die belgische Firma nicht aus art. 1166, sondern leite sich aus dem Kaufvertrag ab:
"l'action ... est fondée non sur le principe posé dans l'art. 1166, mais sur le principe que la vente d'une chose comprend tous ses accesoires et notamment les actions que le vendeur a pu acquérir à son occasion."

Seit dieser Entscheidung wird der Anspruch des Käufers von der Rechtsprechung gleichbleibend anerkannt. Er gilt sowohl für Ansprüche wegen Sachmängeln 1), wie auch bei der Haftung wegen Rechtsmängeln 2).

3. Wie schon erwähnt, werden zur Begründung des Anspruchs die der Kaufsache anhaftenden Mängelansprüche herangezogen. Wird die Kaufsache weiterverkauft, dann gelten die Mängelansprüche vom Käufer miterworben.

Dieses Ergebnis wird einhellig anerkannt obwohl es auch aus dem französischen Recht nicht ohne weiteres verständlich ist.

Für die rechtsgeschäftliche Begründung sind zwei Gesichtspunkte massgebend.

In der Entscheidung von 1884 wurde gesagt, dass der Verkauf der Sache gleichzeitig auch "toutes ces accessoires et notamment les actions" umfasse.

Die Mängelansprüche, die als Forderungsrechte im französischen Recht auch als Sachen (chose) gelten 3), werden somit als Zubehör der Kaufsache angesehen. Sie gehen mit der Hauptsache auf den Erwerber über, art. 1615, 1018, 1692, 2112, wie die Dienstbarkeiten bei einem Grundstück oder die Privilegien oder Hypotheken bei Forderungen 4).

Es bedarf dazu keiner besonderen Vereinbarung der Parteien, denn in der Regel folgt das Zubehör der Hauptsache (accessorium sequiter principale). Die Mängelansprüche gelten als "qualités actives", da sie dem Interesse der Kaufsache dienen und sich speziell auf sie beziehen 5). Zu diesen créances accessoires stehen im Gegensatz die créances rélatives, die, auch wenn sie sich auf die Kaufsache beziehen, doch nicht so nahe mit ihr verbunden sind, dass sie als "identifiés avec cette chose, comme qualité actives" gelten. Dazu gehört etwa der Anspruch auf Vertragsauflösung wegen Irrtums oder die Vereinbarungen

---

1) Civ. 12. Nov. 1884 D. 85. 1. 357; Réq. 6. Januar 1920 Gaz. Pal. 1920. 1. 144; Bordeaux, 11. Januar 1888, D. 89. 2. 11; Planiol-Ripert, t X, no. 138
2) Aubry et Rau, t V, § 355, S. 70 (n. 26); Planiol-Ripert, t X, no. 104 (S. 113 n. 1)
3) Planiol-Ripert, t III, no. 51
4) Aubry et Rau, t II, § 176, no. 1, S. 99 f
5) vergl. Aubry et Rau, a. a. O.; Rép. Dalloz "ayant cause", no. 26

des Verkäufers mit einem Dritten über die Bebauung oder Verbesserung eines Grundstückes 1). Sollen diese Ansprüche abgetreten werden, dann bedarf es einer besonderen Zession. Werden so die Mängelansprüche als accessoire angesehen, dann müsste die Übertragung lediglich nach sachenrechtlichen Gesichtspunkten erfolgen.

Demgegenüber wurde in der Literatur versucht, den direkten Anspruch des Zweitverkäufers mit einer Zession der Mängelansprüche zu erklären.

Der direkte Anspruch des Käufers hat aber eine, auch von der Literatur anerkannte Ausgestaltung erfahren, die gegenüber einer normalen Zession nach art. 1689 ff C.civ. einige Besonderheiten aufweist.

Mängelansprüche entstehen als Folge des Kaufvertrages. Inhaber ist der Vertragspartner. Sollten beim Weiterverkauf der Sache diese Ansprüche mitabgetreten werden, so muss dies durch eine vom Willen der Parteien getragenen Zession geschehen. An einem ausdrücklichen Willen wird es regelmässig fehlen. Die Ansprüche "gelten" als abgetreten mit einer stillschweigenden Zession.

Weiterhin ist die Abtretung dem Schuldner (Erstverkäufer) gegenüber wirksam, ohne dass es der sonst notwendigen Anzeige des art. 1690 C.civ. bedarf. Besonders auffallend ist es aber, dass der Verkäufer auch nach einem Weiterverkauf der Sache berechtigt bleibt, seinem Verkäufer gegenüber Mängelansprüche geltend zu machen.

Eine Zession müsste an sich bewirken, dass der Verkäufer die Mängelansprüche nicht mehr oder wenigstens zum Teil nicht mehr besitzt. Dies ist hier aber nicht der Fall, denn der Verkäufer bleibt in vollem Umfang berechtigt. Der Käufer kann sowohl im Wege der action ablique (art. 1166) wie auch mit der direkten Klage gegen den Vorverkäufer vorgehen 2).

Die Abtretung der Mängelansprüche in der Form, wie sie von der Rechtsprechung angenommen wurde, lässt sich also nicht ohne weiteres mit einer einfachen Zession erklären. So wird es auch verständlich, dass in den Leitsätzen zum Urteil des Kassationshofs unter anderem die art. 1135, 1160 C.civ. angeführt werden.

Art. 1135, der dem § 242 BGB ähnelt weist darauf hin, dass man nicht nur zu dem verpflichtet ist, was man ausdrücklich übernommen hat, sondern auch "à toutes les suites que l'équité, l'usage ou la loi donnent à l'obligation d'après sa nature".

Art. 1160 sagt dann noch zusätzlich: "On doit suppléer dans le contrat, les

---

1) vergl. Aubry et Rau, a.a.O. S.100

2) Planiol-Ripert, t X, no.104; vergl. Civ. 12.Nov.1884 D.1885.1.357 und Bordeaux, 11.Jan.1888, D.89.2.11

clauses qui y sont d'usage dans le pays où le contrat est passé".

Die Anwendung dieser beiden Artikel zeigt, dass die Zession der Mängelansprüche im Wege der Vertragsergänzung nach Treu und Glauben und der Verkehrssitte in den Kaufvertrag hineininterpretiert wird 1).

Aubry et Rau 2) zieht weiterhin zur Begründung den art. 1122 C.civ. heran 3). Dies würde bedeuten, dass die Mängelansprüche zu dem Kreis von Ansprüchen gehören, die auch für den Rechtsnachfolger stipuliert gelten.

Nach der heutigen Auslegung des art. 1122 gibt diese Vorschrift bei der Einzelrechtsnachfolge nur einen Hinweis, dass manche Nebenrechte und -pflichten mit der Hauptsache übertragen werden 4).

Die Unterscheidung, ob ein Recht "s'identifie avec la chose ou en constitue l'accessoire" oder nicht, wird jedoch nicht im Rahmen des art. 1122 getroffen. Deshalb kann auch die Heranziehung des art. 1122 keine Erklärung des direkten Anspruchs erbringen, denn auch die Anwendung des art. 1122 entsteht nicht direkt für den Rechtsnachfolger (Käufer) der Anspruch, sondern ein bestehender Anspruch wird vorausgesetzt, der im Wege einer rechtsgeschäftlichen Übertragung abgetreten werden muss 5).

Fraglich bleibt, ob man wirklich von einer Zession sprechen kann. Es hat sich ja gezeigt, dass die Ausgestaltung des Rückgriffsanspruchs starke Abweichungen gegenüber einem anderen durch Zession erkauften Anspruchs zeigt.

Das gleiche gilt bei der Annahme, die Mängelansprüche seien Zubehör der Kaufsache. Wenn sie beim weiteren Verkauf auf den folgenden Käufer übertragen werden, weil sie mit der Kaufsache verbunden sind, wie können dann dem Verkäufer weiterhin die vollen Rechte zustehen?

So einleuchtend eine Unterscheidung zwischen créance accessoire und créance relative sein mag, so ist doch mit der Annahme einer créance accessoire die Lage nicht ganz getroffen, denn die Gebundenheit von Rechten an eine Sache schliesst das Verbleiben bei einem der Vormänner notwendigerweise aus.

Die Tatsache, dass das Urteil des Kassationshofs dennoch fast unbestritten aufgenommen wurde, weist darauf hin, dass der Gedanke einer direkten Haftung des Verkäufers gegenüber den Nachmännern seines Käufers dem französischen Recht nicht unbekannt war. Wahl 6) weist in seiner Untersuchung des ancien

---

1) vergl. Wahl, S.23
2) t II, § 176, no.1; t V, § 335, no.2, S.70 note 26
3) vergl. auch Wahl S.188, Ziff.2
4) vergl. Rép. Dalloz, "stipulation pour autrui", no.14
5) vergl. Rép. Dalloz, "ayant-cause", no.23 ff. insbes. no.26
6) S.28 ff.

droit dann auch nach, dass ein direkter Anspruch des Käufers gegen die Vorverkäufer bekannt war, wenn auch nicht unbestritten.

So findet sich bei Pothier 1) der Satz: "lorsque je vends une chose à quelqu'un, je suis censé lui vendre et transporter tous les droits et actions qui tendent à faire avoir cette chose."

Die Ausgestaltung des Anspruches war ganz ähnlich, wie bei dem später vom Kassationshof anerkannten Anspruch.

So bleiben vor allem dem ursprünglichen Käufer die Mängelansprüche erhalten 2). Wird er von einem seiner Nachmänner in Anspruch genommen, dann kann er bei seinem Verkäufer Rückgriff nehmen.

Eine genaue Auskunft über die Frage, welche rechtliche Konstruktion zur Gewährung des direkten Anspruchs geführt hat, konnte auch aus der Literatur des ancien droit nicht gewonnen werden.

Dies ist aber auch nicht in dem Masse wichtig. Für die Erklärung der modernen Rechtsentwicklung genügt es, dass der direkte Anspruch des Käufers auf eine alte Rechtsauffassung zurückgeht, die offenbar heute noch so lebendig ist, dass sie uneingeschränkt anerkannt wird. Sie gilt als eine Art Gewohnheitsrecht.

4. Zur Ausgestaltung des Anspruchs ist noch zu sagen: Die Frist des art. 1648 C. civ., innerhalb derer die Mängelansprüche geltend gemacht werden müssen, bemisst sich nach der Zeitspanne zwischen erstem und letztem Verkauf 3). Dadurch bleibt die Haftungsfrist innerhalb eines gewissen Zeitrahmens. Allerdings ist zu beachten, dass es allein im Ermessen des juges du fait liegt, die Klage noch als fristgerecht anzusehen oder nicht 4).

Mit der rechtzeitigen Geltendmachung durch den letzten Käufer sind gleichzeitig auch die Fristen für die Vormänner gewahrt 5).

Der den Rückgriff nehmende Käufer kann den Kaufpreis geltend machen, den er zu bezahlen hatte, auch wenn der ursprüngliche Verkäufer zu einem geringeren Preis verkauft hatte 6).

Bestritten ist heute noch, ob die durchgehende Haftung durch eine unentgeltli-

---

1) zit. n. Wahl, S. 29; vergl. aber die Bem. von Wahl zur Stelle
2) zit. nach Wahl S. 30
3) Rép. Dalloz, vices redhibitoires, no. 130
4) Bordeaux 11. Jan. 1888 D. 89. 2. 11
5) Req. 6. Jan. 1920, Gaz. Pal. 1920. 1. 144, zit n. Rép. Dalloz, vices rédhibitoires, no. 130
6) Planiol-Ripert, t X, no. 120, no. 104 (am Ende)

che Zuwendung unterbrochen wird. Wird die Übertragung der Mängelansprüche als accessoire der Sache angesehen, dann müsste man auch dem Beschenkten den Anspruch gegen die Vormänner gewähren 1). Auf der anderen Seite wird gesagt, der Beschenkte erhalte keine Mängelansprüche und habe deshalb auch keine gegen seine Vormänner. Daher werde bei ihm die Kette unterbrochen 2).

5. Anders wie bei den übrigen Fällen der action directe ist die Sachlage beim Rückgriffsanspruch des Käufers wieder dem hier untersuchten Problem angenähert. Die Verletzung des Kaufvertrages zwischen Vorverkäufer und Verkäufer durch die Lieferung einer fehlerhaften Sache führt eine Schädigung des Dritten, der die Kaufsache später erworben hat, herbei. Der Schaden tritt nicht beim Vertragspartner auf, sondern bei einem Dritten.

   Allerdings ist es hier so, dass der Geschädigte einen Ersatzanspruch gegen den Vertragsgläubiger besitzt und so den Ausgleich seines Schadens verlangen kann. Welche Gründe zur Anerkennung des direkten Anspruchs geführt haben, konnte nicht genau festgestellt werden.

   Jedenfalls ist es wohl nicht allein der Schutz des letzten Käufers, denn es ist ja auch für den Verkäufer ein Vorteil, wenn nicht er in Anspruch genommen wird sondern der Käufer den direkten Weg wählt.

II. DEUTSCHES RECHT

1. Der Gedanke einer action directe hat im deutschen Recht keine Anerkennung gefunden. Es steht dieser direkten Verknüpfung von zwei Rechtsverhältnissen fremd gegenüber. Vermutlich ist dies auf den Einfluss des römischen Rechts zurückzuführen, das diese Trennung der Rechtsverhältnisse streng durchgeführt hat.

   Zeigt sich keine Verwandtschaft zwischen deutschem und französischem Recht in den allgemeinen Fällen der action directe, so sind doch gerade bei der Frage des Rückgriffs des Käufers auch im deutschen Recht schon seit langem Versuche unternommen worden, einen direkten Anspruch des Käufers gegen die Vormänner seines Verkäufers zu finden.

2. Am sichtbarsten wird das Problem des Käuferrückgriffs dann, wenn der Käufer eine Ware in der Originalpackung gekauft hat und sein Verkäufer aber nicht der Fabrikant der Ware war, sondern ein Zwischenhändler, der die Ware be-

---

1) Aubry et Rau, t V, § 355 (S. 70 u. note 25)
2) Planiol-Ripert, t X, no. 104 (S. 113)

zogen hatte und dann völlig unverändert an den Käufer weitergegeben hat. Dies ist ja heute nicht mehr ein Sonderfall, sondern zumindest bei den Konsumgütern die Regel 1).

Das Reichsgericht hat schon im 87. Band 2) über diesen Fall entschieden:

Eine Frau kaufte in der Apotheke ein Glas künstliches Brunnensalz in der Originalverpackung des Fabrikanten, der den Apotheker beliefert hatte.

Sie erkrankte vom Genuss des Heilmittels, weil sich, wie eine Untersuchung ergeben hatte, zwischen den Salzkörnern Glassplitter befunden hatten.

Die Frau erhob Schadensersatzklage gegen den Fabrikanten und stützte die Klage einmal auf unerlaubte Handlung und dann auf die Meinung, dass derjenige, der sein Fabrikat in Originalverpackung vertreibe, hierdurch in unmittelbare Vertragsbeziehung zum Konsumenten trete, auch wenn dieser die Ware durch einen Händler bezogen habe.

Das Reichsgericht schloss sich dieser Meinung nicht an und lehnte es ab, direkte Vertragsbeziehungen zwischen dem Fabrikanten und dem Käufer anzunehmen.

Der Verkauf in der Originalpackung allein lasse noch nicht den Willen des Fabrikanten erkennen, mit dem Käufer in Vertragsbeziehungen zu treten.

Das Reichsgericht bleibt hier also ganz streng auf der rechtsgeschäftlichen Grundlage und verzichtet darauf, eine Interessenabwägung vorzunehmen und etwa den Willen der Parteien gemäss der Interessenlage objektiv auszulegen.

Obwohl später auf anderen Gebieten von der Rechtssprechung dieser Weg gegangen worden ist 3), blieb es auf diesem Gebiet bei der Entscheidung des Reichsgerichts 4).

3. Direkte Beziehungen zwischen Käufer und Lieferant werden von der Rechtsprechung nur dann anerkannt, wenn sie vereinbart worden sind. Dies kann dadurch geschehen, dass der Hersteller durch einen Aufdruck auf der Packung zum Ausdruck bringt, er wolle auch dem Konsumenten gegenüber für die richtige Beschaffenheit der Ware einstehen.

Der Hersteller macht mit dieser Erklärung dem Konsumenten ein Angebot auf

---

1) vergl. die Beispiele oben § 1, III, 4
2) RGZ 87, 1
3) vergl. die Fälle der Drittschadensliquidation, Vertrag zugunsten Dritter
4) Die Entscheidung RG 103, 77 betrifft nicht das Problem, denn es wird eine besondere Garantiepflicht angenommen.

Abschluss eines Garantievertrages. Der Konsument nimmt das Angebot an, indem er davon Gebrauch macht und sich bei Vorliegen von Mängeln direkt an den Hersteller wendet. Oder wie es auch häufig vorkommt, einen der Ware beiliegenden Garantieschein nach dem Kauf an den Hersteller schickt. Besonders bei Konsumgütern mit höherem Wert sind diese Garantieverträge heute schon weit verbreitet.

4. Obwohl die Rechtsprechung eine so eindeutige und gleichbleibende Stellungnahme genommen hatte, wurden in der Literatur die verschiedensten Versuche unternommen, einen direkten Anspruch des Käufers zu finden.

   a) Schon im Urteil des Reichsgerichts 1) wurde die Möglichkeit einer Zession der Mängelansprüche angedeutet. Im Urteil wurde diese Konstruktion nicht angenommen, da eine ausdrückliche Abtretung nicht erfolgt war und für die Annahme einer stillschweigenden Abtretung keine Grundlage gegeben sei.

   Immerhin wird die Möglichkeit einer Abtretung dieser Ansprüche bestätigt 2).

   Wird der Verkäufer vom Käufer in Anspruch genommen und stehen daraufhin dem Verkäufer gegen den Hersteller Ansprüche zu, sei es aus Mängelhaftung oder aus positiver Forderungsverletzung, so können diese Ansprüche im Wege einer Zession, § 398 ff BGB an den Käufer abgetreten werden.

   Der Käufer kann daraufhin gegen den Hersteller direkt vorgehen.

   Liegt aber ein Schadensfall noch nicht vor, dann ist die Situation etwas schwieriger, aber das ist das eigentliche Problem:

   Der Hersteller verkauft eine mängelbehaftete Ware an den Verkäufer. Dieser verkauft sie sofort weiter an den Käufer, ohne die Mängel zu kennen. Er will dem Käufer aber alle Rechte gegen den Hersteller abtreten.

   Was die reinen Mängelrechte betrifft, bestehen keine Bedenken gegen ihre Abtretbarkeit in diesem Zeitpunkt. Der Hersteller ist zur Lieferung einer mangelfreien Ware verpflichtet 3). Diese Verpflichtung entspringt dem Kaufvertrag. Erfüllt er sie nicht, dann ist die Folge, dass der Käufer (hier Verkäufer) die Rechte aus § 459 ff BGB erhält. Zeitpunkt der Entstehung dieser Rechte ist der Gefahrenübergang 4).

   Im Zeitpunkt des Weiterverkaufs hat der Verkäufer demnach Mängelrechte, die er auch abtreten kann.

---

1) RG 87, 1
2) vergl. RG Gruchot Beiträge 49, 906; vergl. dazu RG 39, 250
3) RGR-Komm., Anm. 3 zu § 459 vergl. Staudinger-Ostler vor § 459 Anm. 3, 5
4) vergl. aber Palandt, § 459 Anm. 1

Anders bei den etwaigen Rechten aus positiven Forderungsverletzungen bei Begleitschäden, die neben den Mängelansprüchen entstehen können.

Aus dem Kaufvertrag entstehen dem Hersteller Sorgfaltspflichten. Verletzt der Hersteller diese schuldhaft und wird dadurch der Verkäufer geschädigt dann entsteht für diesen ein Schadensersatzanspruch. Nun soll hier der Fall so sein, dass der Hersteller zwar schuldhaft eine Sorgfaltspflicht verletzt hat, diese Handlung aber bei seinem Käufer noch keinen Schaden hervorgerufen hat. Ein Anspruch kann dem Käufer noch nicht entstanden sein, da er keinen Schaden hat. Er hat lediglich die Berechtigung aus dem Kaufvertrag im Falle eines Schadenseintritts einen Anspruch zu erhalten. Ein abtretbares Recht besitzt er noch nicht.

H. A. Fischer 1) versuchte hier zu helfen, indem er die Abtretbarkeit dieser Berechtigung zuliess.

In Anlehnung an die römisch - rechtliche Unterscheidung zwischen actio und Anspruch glaubte Fischer, hier die Abtretung eines inhaltslosen Anspruchs - einer actio inanis - annehmen zu können, der sich in der Person des Käufers mit dessen Schaden zu einem normalen Schadensersatzanspruch ausfülle, womit Schaden und Gläubigerschaft wieder in einer Person vereinigt wäre.

Wie v. Tuhr 2) gezeigt hat, lässt sich die Unterscheidung zwischen actio und Anspruch, die vom BGB nicht übernommen worden ist, auch für den Fall der actio inanis nicht für das heute geltende Recht verwenden, da der Begriff der actio dem heutigen Recht fremd ist 3).

Nach dem modernen Recht gibt es keinen Weg, zur Abtretbarkeit dieser Berechtigung zu kommen 4).

Ausserdem stösst die Abtretung von Mängelrechten im deutschen Recht auf eine weitere Schwierigkeit.

Eine Zession muss vom Willen der Parteien getragen sein. Dieser Wille kann, wenn er nicht ausdrücklich geäussert wurde, in den übrigen Erklärungen enthalten sein. Jedenfalls muss er vorhanden gewesen sein.

Daran wird es bei den allermeisten Fällen jedoch fehlen.

Die Abtretung der Ansprüche versteht sich im deutschen Recht aber nicht von selbst, sondern erfordert den Willen der Parteien 5).

---

1) Schaden nach dem BGB, Jena 1903, S. 99 ff
2) KrVJ Schr. Bd. 47, S. 88 ff
3) vergl. v. Tuhr, Grünhut Z. 25, 559 (565)
4) vergl. Staudinger-Ostler, § 433 Anm. 97a, § 459 Anm. 90; Wahl, S. 39, 40
5) Staudinger-Ostler, § 433 Anm. 97a

b) Weiterhin wurde es erwogen, einen Vertrag zugunsten Dritter anzunehmen, aus dem der Käufer berechtigt sein soll, vom Verkäufer direkt Schadensersatz zu verlangen.

Der Verkäufer würde mit dem Hersteller bzw. Vorverkäufer vereinbaren, dass die Rechte aus der Verletzung des Kaufvertrages im Falle des Weiterverkaufs dem nachfolgenden Käufer zustehen sollen.

Eine Vereinbarung über diese ungewissen, vom Eintritt eines zukünftigen Ereignisses abhängigen Rechts ist nach deutschem Recht möglich.

Ebenso braucht der Dritte noch nicht bestimmt zu sein, denn eine Bestimmbarkeit genügt (vergl. § 332 BGB). Der Dritte ist dadurch bestimmbar, dass das Recht demjenigen zugewendet werden soll, an den der Verkäufer veräussert.

Die Annahme eines Vertrags zugunsten Dritter erfordert aber den dahingehenden Willen der Parteien. Fand dieser in den Erklärungen der Parteien Ausdruck oder ergibt er sich zumindest aus ihren Erklärungen, dann hat der Käufer ein Recht erworben und kann gegen den Lieferanten vorgehen.

Bis heute ist es aber nicht üblich, dass eine solche ausdrückliche Vereinbarung getroffen wird.

Auch hat die Rechtsprechung die objektive Auslegung des Vertrages nicht zugelassen 1) und die Annahme eines Vertrages zugunsten Dritter abgelehnt 2).

Dennoch scheint Staudinger-Ostler 3) in Anlehnung an Wahl 4) diesen Weg zu befürworten. Er will in den Erklärungen des Herstellers bzw. Erstverkäufers das Versprechen sehen, auch dem Rechtsnachfolger des Verkäufers gegenüber haften zu wollen.

Allerdings würde der Dritte das Recht nicht unmittelbar erwerben, sondern der Verkäufer, der es dann mit den schon bestehenden Rechten an den Käufer abtritt.

Wahl räumt dazu ein, dass das von ihm angenommene Versprechen des Herstellers eine Fiktion ist. Er hält es dennoch für berechtigt, denn für die Unterstellung solcher Vereinbarungen sei allein der billige Ausgleich der gegenseitigen Interessen entscheidend 5).

---

1) Es soll hier noch nicht die Berechtigung dieser von der Rechtsprechung öfters angewandten Möglichkeit behandelt werden.
2) vergl. Kiel Schl HA 1936, 123
3) § 433 Anm. 97a, § 459 Anm. 90
4) S. 39, 40
5) Wahl, S. 40

Abgesehen von der Richtigkeit dieses Vorschlags ist damit jedenfalls noch nicht die Schwierigkeit der Abtretung an den Käufer umgangen, die sich nach deutschem Recht ja nicht von selbst versteht.

Auch mit den Verträgen "mit Schutzwirkung für Dritte" 1) kann ein Anspruch des Käufers gegen seine Vormänner nicht erlangt werden.

Zwar ergingen auf dem Gebiete des Kaufrechts Entscheidungen, mit denen Dritte in den Kaufvertrag einbezogen wurden 2), doch waren dies nur solche Personen, für die der Käufer besondere Fürsorgepflichten hatte. Abgesehen davon, dass der Kaufvertrag allein keine solchen Fürsorgepflichten begründet, besteht ein grundsätzlicher Unterschied im Sachverhalt. Während mit den Verträgen mit Schutzwirkung für Dritte Personen erfasst werden, die im Bereiche des Gläubigers durch die Leistung an den Gläubiger geschädigt werden, ohne einen Anspruch auf den Kaufgegenstand zu besitzen, sollen hier Personen geschützt werden, die selbst Empfänger der Leistung sind und mit ihr erst in Berührung kommen, wenn sie die Sphäre des Gläubigers durchlaufen hat 3).

5. a) Ausser den Bemühungen, einen direkten Anspruch des Käufers zu finden, wurde in der deutschen Literatur häufig versucht, das Problem mit der Drittschadensliquidation zu lösen. Der Verkäufer soll danach ermächtigt sein, dem Hersteller gegenüber den Schaden des Käufers geltend zu machen.

In der älteren Literatur haben vor allem v. Tuhr, Wilburg, Reinhardt und Tägert innerhalb ihrer Abhandlungen über die Drittschadensliquidation auch den Fall des mehrfachen Verkaufs einer Sache und den Rückgriff des letzten Käufers behandelt.

Obwohl diese Vorschläge bei der Rechtsprechung keine Anerkennung - allerdings auch keine ausdrückliche Ablehnung - gefunden haben, wurde auch in neuester Zeit von Staudinger-Ostler 4) und Greulich 5) wieder der Vorschlag gemacht die Drittschadensliquidation für diese Fälle anzuwenden.

Es soll also kurz untersucht werden, wieweit hier die Anwendung der DSL nach der heutigen Rechtsprechung möglich ist.

Wie schon oben, § 4/I und III, gezeigt wurde, wird die Drittschadensliquidation bei zwei Fallgruppen anerkannt. Einmal bei der mittelbaren Stellver-

---

1) vergl. unten § 7
2) BGH NJW 1956, 1193 Nr. 1 BGH NJW 1959, 1676 = JZ 1960, 124
3) vergl. Adolff, S. 58
4) § 433 Anm. 97a
5) BB 1955, 208

tretung und dann bei den Fällen der besonderen Interessenverknüpfung.

b) Ein Fall der mittelbaren Stellvertretung liegt bei den hier betrachteten Fällen in der Regel nicht vor. Die beiden hintereinandergeschalteten Kaufverträge sind voneinander unabhängig und nicht innerlich verbunden, wie etwa bei Kommissionsverhältnissen.

Andererseits ist nicht zu verkennen, dass der Verkäufer Interessen seines späteren Käufers wahrnimmt. Zwar handelt er primär auf eigene Rechnung und im eigenen Interesse, wenn er die Ware einkauft und dann weiterverkauft. Vor allem kommt es ihm darauf an, den Verkaufserlös zu erzielen.

Aber, wenigstens abgeleitet aus seinem eigenen Interesse, will er auch das seines späteren Käufers wahrnehmen, denn er möchte sich nicht durch die Lieferung schlechter Ware seine Geschäftsverbindung stören lassen.

Weiterhin tritt der Schaden nicht beim Verkäufer als dem Vertragspartner des Herstellers auf, sondern auf Grund der besonderen Lage bei einem Dritten, dem Käufer.

Dennoch liegt eine direkte Übereinstimmung mit den Fällen der mittelbaren Stellvertretung nicht vor.

Sicherlich war es für die Rechtsprechung ein entscheidender Gesichtspunkt, dass der Kommissionär fremde Interessen wahrnimmt. Aber bei nahezu jedem Rechtsgeschäft bestehen fremde Interessen.

Das BGB lässt die Verletzung dieser Interessen bewusst ausser Acht, indem es nur dem unmittelbar Geschädigten Schadensersatzansprüche gewährt.

Wenn bei der mittelbaren Stellvertretung dieser Grundsatz verlassen wird, dann deshalb, weil hier nahezu ausschliesslich fremde Interessen wahrgenommen werden. Das ist aber beim Weiterverkauf einer Sache nicht der Fall, denn hier überwiegen durchaus die eigenen Interessen des Verkäufers.

Eine Zulassung der Drittschadensliquidation kann daher aus diesem Gesichtspunkt nicht erfolgen.

c) Ähnlich ist es bei Fallgruppe der besonderen Interessenverknüpfung. Zwar liegt eine Interessenverknüpfung vor. Der Käufer ist meist darauf angewiesen, dass der Verkäufer die Ware mit Sorgfalt und Sachkenntnis ausgewählt und eingekauft hat, denn er ist häufig nicht in der Lage, die Ware selbst zu überprüfen. Sei es aus mangelnder Sachkenntnis, z.B. Uhren, Haushaltmaschinen, oder weil er gar nicht die Möglichkeit einer Überprüfung hat, z.B. bei verpackten Waren.

Die Rechtsprechung hat die Drittschadensliquidation nur bei solchen Fällen

zugelassen, bei denen eine sehr starke Verknüpfung vorlag. Dies wurde nur angenommen, wenn der Besitzer zu einer besonderen Sorgfalt verpflichtet war, etwa durch Verwahrungsvertrag 1), Mietvertrag 2) oder Leihe 3).

Eine Interessenverknüpfung in dieser Intensität, kann hier aber nicht angenommen werden.

Der Verkäufer wird Eigentümer der vom Hersteller bezogenen Ware. Der Schaden aus einer mangelhaften Lieferung kann auch schon beim Verkäufer auftreten und nicht notwendig erst beim Käufer. Der Verkäufer erfüllt nicht mit einer Sache des Käufers Vertragspflichten gegenüber dem Hersteller.

Zusammenfassend kann also gesagt werden, dass es sich mit den von der Rechtsprechung aufgestellten Grundsätzen über die Drittschadensliquidation nicht vereinbaren lässt, bei einer Kette von Verkaufsgeschäften den Verkäufer des letzten Käufers zur Liquidation des Schadens des Käufers zu ermächtigen. Dieser Meinung scheint auch der Grossteil der modernen Literatur zu sein, wenn sie diesen Fall bei der Behandlung der DSL nicht erwähnt 4).

Die Erwägungen von Staudinger-Ostler 5) und Greulich 6) können deshalb nur als Vorschlag zur analogen Anwendung oder zur Erweiterung des DSL angesehen werden.

Die analoge Anwendung wäre nur dann möglich, wenn sich die Fälle gleichen würden. Dies ist aber, wie gezeigt nicht der Fall 7).

Eine Erweiterung der DSL auch auf die Fälle des Käuferrückgriffs bedarf einer sorgfältigen Abwägung und der Untersuchung, ob nicht im Zusammenhang mit anderen, ähnlich gelagerten Fallgruppen, eine gemeinsame Lösung möglich ist; dies soll weiter unten im § 10 der Arbeit geschehen.

---

1) RG 170, 246
2) RG 93, 39; BGH MDR 1958, 307 Nr. 9
3) BGH 15, 224
4) vergl. Staudinger-Werner, vor § 249 Nr. 88 ff; RGR-Komm., § 249 Anm. 60 ff; Larenz, Schuldr.; Soergel, § 249 Anm. 86; Enneccerus-Lehmann, § 17, I, 2, b
5) § 433 Anm. 97a
6) BB 1955, 208
7) dazu ausführlich: Adolff, 3, II, 3, S. 76 ff

VIERTER ABSCHNITT
Einbeziehung der Dritten in den Vertrag

§ 7
Einzelfälle

I. EINLEITUNG

Art. 1165 C.civ. nennt eine Ausnahme vom Prinzip der relativité des conventions: den Vertrag zugunsten Dritter (Art. 1121 C.civ.). Diese in beiden Rechten gleich zulässige Möglichkeit gestattet es, einen Dritten in den Vertrag einzubeziehen. Die Parteien können vereinbaren, dass die Vertragsleistung statt an den Gläubiger an den Dritten erbracht werden soll.
Als Normalfall sieht der Vertrag zugunsten Dritter wie auch die Stipulation pour autrui vor, dass dem Dritten die Vertragsleistung in der Weise zugewendet wird, dass er ein eigenes Forderungsrecht auf die Leistung erhält. Bei diesem Forderungsrecht handelt es sich um einen vertraglichen Anspruch. Eine Verletzung durch den Schuldner führt also zur vertraglichen Haftung.

Seit geraumer Zeit hat der Vertrag zugunsten Dritter durch die Rechtsprechung eine Ausdehnung erfahren, die ihm von Hause aus nicht zusteht. Hier handelt es sich nicht darum, einem Dritten die Leistung oder einen Anspruch auf die Leistung zu verschaffen. Vielmehr wurde der Vertrag zugunsten Dritter dazu verwendet, Dritten den Schutz des Vertrages und damit vertragliche Schadensersatzansprüche zu verschaffen. Gewisse Personen, die mit der Vertragsleistung in Berührung kommen, sollen den gleichen Schutz erhalten, wie der Gläubiger selbst. Trotz der schon lange Jahre bestehenden Rechtsprechung sind diese Erweiterungen des Vertragsbereichs noch nicht endgültig geklärt. Zwar lassen sich Grenzen erkennen, doch ist ihr Bestand ungewiss.

Die Drittberechtigungen nahmen ihren Ausgang von Fällen der Personenbeförderung der ärztlichen Behandlung und der Wohnungsmiete. Hier liegen die ältesten Entscheidungen, auf die bei der späteren Weiterentwicklung immer wieder Bezug genommen wurde. Heute lassen sich eigene Züge der Drittberechtigungen erkennen. Anfangsfälle können ausgeschieden, Erweiterungen aufgezeigt werden.

Zunächst soll aber ein Überblick über die Entwicklung der Rechtsprechung gegeben werden 1).

---

1) vergl. auch die Einzelfälle bei:
Gernhuber S.253 ff; Larenz, Lehrbuch I, S.163; Palandt, 20.Aufl., § 328,

II. BEFÖRDERUNGSVERTRÄGE

1. DEUTSCHES RECHT

Bei der Personenbeförderung ist es eine häufig vorkommende Situation, dass der Beförderte nicht selbst Vertragspartei des Beförderungsvertrags war, sondern der Vertrag von einer anderen Person, sei es Vater, Ehemann oder Dienstherr, abgeschlossen wurde. Seit langem steht die Rechtsprechung hier auf dem Standpunkt, dass der Dritte, obwohl er nicht Vertragspartei war, in den Genuss vertraglicher Schadensersatzansprüche kommen muss.

So etwa, wenn A ein Taxi bestellt und zusammen mit K an den Bestimmungsort fährt. Den Fahrpreis zahlt A, der den K zur Fahrt eingeladen hatte.
Das OLG Hamburg 1) entschied sich nicht eindeutig zwischen Stellvertretung und Vertrag zugunsten Dritter, nahm aber "mindestens" einen Vertrag zugunsten Dritter an. Der Fuhrunternehmer hafte demnach dem K vertraglich für Körper- und Gesundheitsbeschädigung.

Einen ähnlichen Fall hatte das Reichsgericht zu entscheiden 2). Der Vater hatte eine Taxe bestellt und bestieg sie zusammen mit Frau und Tochter. Auf der Fahrt verunglückte die Taxe durch Verschulden des Fahrers. Alle drei Personen wurden verletzt.
Sowohl der Frau als auch der Tochter wurden vertragliche Ansprüche gegen den Fuhrunternehmer zugebilligt. Der Vater habe den Beförderungsvertrag gleichzeitig zugunsten seiner Frau und Tochter abgeschlossen, sodass diese als "Dritte" gemäss § 328 BGB das Recht erworben haben, die ordnungsgemässe und ungefährdete Beförderung verlangen zu können.
Bestellt der Hausherr nach einer Einladung einen Wagen zur Heimfahrt seiner Gäste, fährt aber selbst nicht mit, sondern bezahlt ihn nur, dann stehen den Gästen vertragliche Schadensersatzansprüche gegen den Fuhrunternehmer zu, wenn sie durch Schuld des Fahrers während der Fahrt verletzt werden 3).
Andererseits lehnte das Reichsgericht 4) einmal vertragliche Ansprüche eines Arztes ab, der in einem von einem Kloster bestellten Wagen verunglückte, mit

---

Fortsetzung der Anmerkung 1), von Seite 56:
Anm. 3; Staudinger-Weber, § 242, A 813
Soergel - Siebert-Schmidt, § 328 Anm. 5, 6, 13 ff, vor § 328, Anm. 11 ff.;
RGR-Komm. § 328, Anm. 6, 18 ff

1) ROLG 23, 46; vergl. auch RG HRR 1930, Nr. 2061
2) RG 87, 64
3) OLG Colmar Recht 1914 Nr. 327
4) RG 87, 289

dem er zur Behandlung kommen sollte. Der Vertrag sei nicht auch zugunsten des Arztes abgeschlossen worden, da sich das Kloster die Bestimmung der Beförderung habe vorbehalten wollen 1).

Von Bedeutung sind weiterhin die Fälle, bei denen kleine Kinder von ihren Eltern mitgenommen wurden.

So nahmen Eltern ihr kleines Kind auf eine Dampferfahrt mit. Beim Anlegen wurde dem Kind die Hand abgequetscht, weil ein Geländer des Schiffes unsachgemäss ausgeführt war.
Das RG 2) gab dem Kind vertragliche Ansprüche, da der Vertrag auch zu seinen Gunsten geschlossen sei.
In einem anderen Fall entschied sich der BGH 3) nicht endgültig zwischen Stellvertretung und Vertrag zugunsten Dritter, als die Mutter für ihr 4 1/2 Jahre altes Kind eine Kinderfahrkarte gekauft hatte.

Interessanter ist eine spätere Entscheidung des BGH 4). Das Jugendamt einer Stadt veranstaltete eine Landverschickung von Kindern. Während der Fahrt mit der Eisenbahn stürzte ein Kind in einem unbeaufsichtigten Moment aus dem Wagen und verletzte sich schwer. Zwischen dem Kind und der Bundesbahn bestehen "wenigstens" vertragsähnliche Beziehungen, "weil dem Kind, mag es auch nicht Vertragspartner des Beförderungsunternehmers sein und keinen eigenen Beförderungsanspruch haben, zum mindesten die Schutzwirkung des Beförderungsvertrages (vergl. auch § 328 BGB) zugute kommt".

In diese Gruppe ist noch zu rechnen, wenn Arbeitnehmer im Auftrage des Arbeitgebers mit einem Omnibus zur Arbeitsstätte gefahren werden. Oder, wenn der Theaterdirektor mit einem Fuhrunternehmer die Beförderung von Kulissen und Schauspielern vereinbart.
Während den Arbeiten vertraglich Ansprüche zugesprochen wurden, da der Beförderungsvertrag auch zu ihren Gunsten abgeschlossen worden sei 5), wurden den Schauspielern vertragliche Rechte versagt 6), unter Berufung auf ein ebenfalls ablehnendes Urteil des RG 7). Doch stellen diese Ablehnungen Einzelfälle dar gegenüber der grossen Zahl positiver Entscheidungen.

---

1) Doch wurde das Kloster für ermächtigt gehalten, den Schaden des Arztes gegen den Fuhrunternehmer geltend zu machen
2) RG Recht 1924, Nr. 161
3) BGH 9, 316
4) BGH 24, 325
5) KG NJ 1952, 414
6) OHG VRS 2, S. 3
7) RG 87, 289 (Klosterfall)

Ein besonders grosser Kreis von "Dritten" ergibt sich bei den Gemeinschaftsfahrten.

So hatte bei einer Entscheidung des RG 1) ein Teilnehmer eine gemeinsam geplante Fahrt mit dem Fuhrunternehmer verhandelt. Die Ausfahrt sollte auf gemeinschaftliche Kosten gehen.
Das Reichsgericht nahm einen Vertrag zugunsten Dritter an 2). Die Teilnehmer hatten deshalb vertragliche Schadensersatzansprüche.

Bei einem weiteren Fall 3) war von einem Verein ein gemeinsamer Ausflug geplant worden, der auf Kosten der mitfahrenden Mitglieder gehen sollte. Ein Mitglied verhandelte mit einem Fuhrunternehmer, nahm aber an der Fahrt selbst nicht teil.

Der gemietete Wagen verunglückte wegen eines technischen Mangels und eine Teilnehmerin wurde verletzt. Es wurden ihr vertragliche Ansprüche zugestanden, da sie aus einem Vertrag zugunsten Dritter berechtigt sei.

Der Beförderungsvertrag sei allein zwischen dem Fuhrunternehmer und dem verhandelten Mitglied bzw. dem Vereinsvorstand zustande gekommen. Aus diesem Vertrag hätten die Teilnehmer an der Fahrt, durch eine stillschweigende Vereinbarung, die Berechtigung bekommen, ein einwandfreies Fahrzeug verlangen zu können. Bei Verletzung dieser Pflicht durch den Fuhrunternehmer könnten die Teilnehmer selbst klagen.

Wie der Überblick über die Rechtsprechung zeigt, ist die Zahl der entschiedenen Fälle gering und wird gerade in der neueren Zeit immer weniger, während es sich doch um einen alltäglichen Sachverhalt handelt.

Der Grund dafür liegt in der erschöpfenden gesetzlichen Regelung der Haftungsfälle beim Personentransport. Steht dem Verletzten aber ein gesetzlicher Anspruch zu, dann wird er sich nicht auf den oft zweifelhaften vertraglichen Anspruch berufen.

An gesetzlichen Ansprüchen ist zunächst der § 1 Haftpfl G zu erwähnen, der die Unternehmer von Eisenbahnen und Strassenbahnen haften lässt, ohne dass der Unfall von ihnen verschuldet zu sein braucht.

Der Halter eines Luftfahrzeuges haftet nach § 44 ff Luft VG bei Schädigungen eines Fluggastes und der Halter eines Kraftfahrzeuges nach § 8 StVG für Schädigungen eines entgeltlich und geschäftsmässig beförderten Insassen - beide ebenfalls ohne Verschulden aus dem Gesichtspunkt der Gefährdungshaftung.

---

1) Soergel Rspr. 08 § 328 Nr. 3
2) vergl. auch KG ROLG 23, 45
3) SchlH OLG Schl HA 1949, 163 = VRS 2, S. 10

Diese Vorschriften umfassen praktisch alle hier behandelten Fälle, denn es handelt sich ja immer um entgeltliche Beförderungen. Das Entgelt entrichtete derjenige, der den Vertrag abschloss.

So spielen die vertraglichen Ansprüche heute nur noch dann eine Rolle, wenn bei mehreren Verantwortlichen derjenige gefunden werden soll, der den Schaden letztlich zu tragen hat 1).

2. FRANZÖSISCHES RECHT

a) In vergleichsweise geringer Anzahl finden sich auch im französischen Recht Entscheidungen über diese Fälle.

Ein Angestellter der Post war als Begleiter von Postwagen eingesetzt. Die Postwagen wurden an fahrplanmässige Züge einer Eisenbahngesellschaft angehängt. Bei einem Eisenbahnunfall wurde der Postangestellte getötet 2).

In der Entscheidung wurde anerkannt, dass die Bahn dem Beförderten gegenüber aus art. 1147 C.civ. haftet. Es besteht für sie die vertragliche Pflicht, den Beförderten "sain et sauf" zum Bestimmungsort zu bringen.

Diese Sicherheitspflicht, die gegenüber normalen Reisenden anerkanntermassen bestehe, gelte auch hier gegenüber dem Postangestellten.

Auf die Tatsache, dass der Beförderungsvertrag nicht vom Beförderten selbst, sondern von der Post abgeschlossen worden war, wird in der Entscheidung nicht näher eingegangen.

In einem anderen Fall wollte ein Reisender an einen Ort fahren, den er nur mit zwei verschiedenen Eisenbahnlinien erreichen konnte. Er kaufte sich bei der ersten Gesellschaft eine Fahrkarte für die ganze Strecke.

Nachdem er den ersten Teil der Fahrt hatte, stieg er in einen Zug der anderen Gesellschaft um. Bei einem Eisenbahnunglück kam er ums Leben.

Der Kassationshof 3) nahm eine vertragliche Haftung der zweiten Gesellschaft mit folgender Begründung an:
"Lorsque les companies de chemin de fer se chargent du transport des voyageurs elles contractent, sans qu'il soit besoin d'une stipulation expresse à cet égard, l'obligation de les conduire sains et saufs à déstination. Par suite, les companie sont obligés de payer aux voyageurs victimes d'un accident les dommages - intérêts prévus de l'art. 1147."

---

1) vergl. BGH Vers. R. 1957, 166
2) Civ, 21. April 1913 S.1914.1.5
3) Civ. 22.Febr.1926 DH 1926.194

Diese Formulierung stimmt nahezu wörtlich mit einer früheren Entscheidung überein. Soldaten waren in Kriegszeiten transportiert worden. Die Eisenbahnlinien waren damals auf Grund eines Gesetzes von 1877, 1888 verpflichtet, Truppentransporte auszuführen. Ein eigentlicher Beförderungsvertrag lag deshalb gar nicht vor.

Bei einem Unfall wurden nun einige Soldaten verletzt.

Ihrer Klage gegen die Eisenbahngesellschaft wurde stattgegeben mit der Begründung, die Gesellschaft habe stillschweigend bei Übernahme der Beförderung eine besondere Sicherungspflicht gegenüber den Soldaten übernommen. Die Soldaten hätten deshalb einen vertraglichen Anspruch gegen die Eisenbahngesellschaft.

In allen drei Entscheidungen ist von einer obligation de securité die Rede. Dies ist eine dem französischen Recht eigentümliche, aus dem Personen-Beförderungsvertrag entstehende Verpflichtung des Fuhrunternehmers 1). Danach ist der Unternehmer verpflichtet, den Fahrgast "sain et sauf" also wohlbehalten, an den Bestimmungsort zu bringen. Sie besteht bei allen Arten von Personentransporten auf dem Lande, zu Wasser und in der Luft 2).

Dass der Fuhrunternehmer aus dem Beförderungsvertrag auch zur sicheren Behandlung des Fahrgastes verpflichtet ist, wurde erst ziemlich spät, im Jahre 1911 entdeckt. Früher hatte man angenommen, eine vertragliche Verpflichtung der Parteien könne nur für die Erbringung der Hauptleistung entstehen, oder für Nebenleistungen, die entweder durch Vereinbarung oder Gesetz vorgeschrieben wurden. Insbesondere war es dem französischen Recht unbekannt, dass aus einem Vertrag die Verpflichtung entstehen kann, die Leistung so zu erbringen, dass dem Gläubiger kein Schaden entsteht. Aus Unfällen während der Beförderung erhielt der verletzte Passagier nur deliktische Ansprüche.

Dies wurde schliesslich als untragbar empfunden und die Rechtsprechung nahm an, der Beförderungsvertrag enthalte eine "obligation de sécurité".

Die Rechtsprechung gab dieser Pflicht eine besondere Ausgestaltung, die sie von anderen ähnlichen Vertragspflichten abhebt.

Der Transporteur haftet nicht nur für Schädigungen im Fahrzeug selbst, sondern auch schon dann, wenn der Reisende ein abgetrenntes, nur für Reisende bestimm-

---

1) Civ. 21.Nov.1911, 27.Jan.1913, 21.April 1913 DP 1913.1.249, note Sarrut; S.1914.1.5 note Lyon-Caen; 24.Febr.1930, DH 1930.508; 6.Dez.1932 DP 1933.1.137 note Josserand; 25.Febr.1939, DH 1939.195 vergl. Rép.Dalloz "Contrat de Transport" no. 22 ff., 47 ff.

2) vergl. Mazeaud-Tunc, I, no.154 und die in note 6 angegebene Rechtsprechung

tes Gebiet betritt und dort zu Schaden kommt 1). Bei Autofahrten begrenzt das Ein- und Aussteigen die Sorgfaltspflicht.

Da es sich um eine vertragliche Pflicht handelt, haftet der Transporteur nach art. 1147 C. civ.. Liegt eine Verletzung der Sorgfaltspflicht vor, dann wird das Verschulden vermutet.
Steht dem Schuldner normalerweise der Nachweis offen, dass die Schadensursache ihm nicht zuzurechnen ist, weil sie für ihn cas fortuit oder force majeure gewesen ist, so wird dieser Nachweis beim Personentransport nur in seltenen Fällen zugelassen 2). Eine Haftung findet praktisch nur dann nicht statt, wenn der Verunglückte den Unfall selbst verschuldet hat.

Was nun die Frage betrifft, ob diese Sorgfalts- und Sicherheitspflicht auch solchen Personen zugute kommt, die zwar an der Fahrt teilnehmen, aber selbst keinen Vertrag mit dem Beförderer abgeschlossen haben, so scheint die Beantwortung im französischen Recht kein Problem zu sein.

Es scheint für die Rechtsprechung selbstverständlich zu sein, dass dem Beförderten bei einer entgeltlichen Beförderung der Anspruch auf sichere Beförderung zusteht. Die angeführten Rechtsprechungsbeispiele werden als Belege dafür angegeben, dass der Transporteur dem Beförderten für eine sichere Beförderung haftet.

Es ist aber nicht so, dass sich die Sorgfaltspflicht allein aus dem tatsächlichen Verhalten der Parteien ergibt 3). Sie leitet sich auf dem Beförderungsvertrag ab 4). Deshalb muss der Anspruch auf sorgfältige Behandlung dem Transportierten auf rechtsgeschäftlichem Wege zugewendet werden.

In den angeführten Urteilen lauten die entscheidenden Stellen:

> "lorsque les companies ... se chargent du transport ... elle contractent l'obligation" 5)

oder

> "la compagnie ... tenue d'assurer le transport des agents ... avait contracté, par la meme, l'obligation ..." 6).

---

1) Etwa Bahnsteige auf Bahnhöfen.
Réq. 23. März 1909 DP 1909.1.422; Civ. 6. Juli 1925 DP 1925.1.233;
Req. 2. August 1938 DH 1938.516; Civ. 17. Okt. 1945, D. 1946. 5. 65

2) Vergl. Rép. Dalloz, "contr. d. transp." no. 52. Auffallend ist hier die Übereinstimmung der Ergebnisse im deutschen und französischen Recht.

3) Angenähert Civ. 24.1.1922, 4.7.1922, 22.1.1924. S. 1924

4) vergl. Rép. Dalloz, c. de transport, no. 47, 71

5) Civ. 22. Febr. 1926 DH 1926.194 und 21.1., 4.7.1922, 22.1.1924 S. 1924.16

6) Civ. 21. April 1913 DP 1913.1.249

Mestre 1) weist in einer Anmerkung darauf hin, dass die Reisenden ihren Anspruch durch eine Art Stipulation pour autrui erhalten hätten.

Auch Mazeaud-Tunc 2) und Lalou 3) sind der Ansicht, die Gerichte hätten eine stipulation pour autrui angenommen, ohne dies allerdings ausdrücklich zu sagen, auf Grund deren die Passagiere eine Stellung, "assimilé à un contractant" 4) erhalten.

Auf die Frage, wie eine solche stipulation pour autrui geschlossen wurde, geben weder die Entscheidungen noch die Stellungnahme von Lalou und Mazeaud-Tunc Auskunft.

Zusammenfassend soll nochmals hervorgehoben werden, dass der Gedanke, der eigentlich Beförderte habe den Anspruch auf sichere Beförderung, dem französischen so selbstverständlich zu sein scheint, dass juristische Bedenken nicht erhoben werden.

Mit der Gewährung eines vertraglichen Anspruchs, der damit verbundenen Umkehr der Beweislast und der eingeschränkten Entschuldigungsmöglichkeit des Beförderers hat der Beförderte eine ähnliche Stellung, wie er sie im deutschen Recht auf Grund der Bestimmungen des Haftpfl.G., StVG, Luft VG besitzt.

b) In einer etwas anderen Richtung besteht im französischen Recht schon seit längerer Zeit eine Erweiterung der Personenbeförderungsverträge.

Wird ein Passagier im Zuge der Beförderung bei einem Unfall getötet, dann steht seinen nächsten Angehörigen ein eigener vertraglicher Schadensersatzanspruch zu, mit dem sie ihren Schaden geltend machen können.

Der Anspruch besteht nicht auf Grund einer gesetzlichen Vorschrift, sondern wurde von der Rechtsprechung entwickelt.

Während früher schon erkannt worden war, dass den Angehörigen ein eigener deliktischer Anspruch zustehen kann, der von den geerbten Ansprüchen des Verletzten unabhängig ist und deshalb auch dann besteht, wenn der Verletzte auf seine Ansprüche verzichtet hat 5), wurde den Angehörigen in der Entscheidung vom 6. Dezember 1932 zum erstenmal vertragliche Ansprüche zugestanden 6).

---

1) Anm. zu S. 1924. 161
2) t I, no. 137 (S. 168)
3) no. 407
4) Mazeaud-Tunc, t I, no. 136
5) Req. 4. März 1872 D 1872. 1. 327; CIV. 28. Mai 1906 D 1909. 1. 124; 21. April 1913 D 1913. 1. 257
6) Civ. 6. Dez. 1932 DP 1933. 1. 137; vergl. Bourgoin 8. Okt. 1920 D 1922. 2. 25

Ein Offizier machte eine Privatreise und benützte dabei einen Zug der Linie von Paris nach Lyon. Während der Fahrt ging er von einem Wagen zu einem anderen und stürzte dabei aus unbekannten Gründen von der Plattform auf die Schienen. Er war augenblicklich tot. Seine Frau, seine Kinder und seine Schwester machten jeweils eigene Schadensersatzansprüche gegen die Eisenbahngesellschaft geltend.

Die Klage der Frau und der Kinder hatte Erfolg. Es wurde angenommen, der Beförderte habe die ihm zustehenden Rechte aus der Sicherheitspflicht des Transporteurs für den Fall eines tödlichen Unfalls, seiner Frau und seinen Kindern zugewendet. Dies sei im Wege einer Stipulation erfolgt, deren Abschluss nicht ausdrücklich zu erfolgen braucht.

Dagegen wurde die Klage der Schwester abgewiesen. Vertragliche Ansprüche seien bei ihr nicht gegeben, da eine stillschweigende Stipulation nur zugunsten solcher Personen anzunehmen sei, denen der Getötete auf Grund einer gesetzlichen Bindung zu Hilfe und Unterhalt verpflichtet gewesen sei. Das sei bei Frau und Kindern der Fall, nicht aber bei der Schwester.

Da sie das Verschulden der Gesellschaft nicht nachweisen konnte, konnte auch eine Deliktsklage keinen Erfolg haben.

Diese Rechtsprechung ist auch heute noch anerkannt und immer wieder bestätigt worden 1).

Zur Begründung des Anspruchs der Angehörigen wird eine stipulation pour autrui angenommen. Sie erfordert den Willen der Parteien. Dieser wird in aller Regel nicht vorgelegen haben. Er wird von der Rechtsprechung fingiert, was von der Literatur allgemein erkannt ist 2) und die aus diesem Grunde auch Bedenken gegen die rechtliche Begründung geltend macht 3).

Da offensichtlich vom Ergebnis ausgegangen worden war 4) und dann nach einer

---

1) vergl. Civ. Com. 19. Juni 1951 S. 1952. 1. 89; Civ. 15. Febr. 1955 D. 1955. 51 Bordeaux 10. 11. 1954 JCP 1955. 8514; Rodière zu D. 1955. 269; Req. 19. Juni 1933 DH 1939. 429, Ripert-Boulanger, t II, no. 960; Planiol-Ripert, t VI, no. 355, 495, 549-2; Mazeaud-Tunc, t I, no. 136 ff; Lalou, no. 650 ff, 620, 452; Weill, no. 404 ff.; Constantinesco, vo. 286 f.; Rép. Dalloz, contrat de transport, no. 67; stipulation pour autrui, no. 79; Colin-Capitant, tII, no. 979

2) Rouast zu D. 1922. 2. 25; Josserand zu D. 1933. 1. 137, Ripert-Boulanger, t II 960; Mazeaud-Tunc, t I, no. 141; Weill, no. 414; Flattet, no. 118

3) vergl. Mazeaud-Tunc, t I, no. 141 (S. 174), Weill, no. 415; Savatier, I, no. 1

4) Nerson, zu S. 1952. 1. 89 (S. 92 rechts unten)

Begründung gesucht wurde, war es nicht sicher, ob die Rechtsprechung für die weitere Ausgestaltung des Anspruchs rechtsgeschäftliche Masstäbe anwenden wird, oder sich weiterhin vom Interesse der Angehörigen leiten liess 1).
Die Abgrenzung des Personenkreises, dem der Anspruch zustehen soll, war nach Interessengesichtspunkten vorgenommen worden 2). Nur denjenigen Angehörigen soll ein Anspruch zustehen, denen der Verunglückte gesetzlich zum Unterhalt verpflichtet war 3), nicht etwa generell seinen Erben oder Angehörigen.

Die weitere Ausgestaltung erfolgt aber entsprechend der stipulation pour autrui. So bedarf es im französischen Recht einer Annahme des dem Dritten zugewendeten Rechtes. Diese Annahme wird in sehr grosszügiger Weise zugelassen 4). Die Angehörigen haben aber auch die Möglichkeit, das Recht abzulehnen 5) und dann einen ihnen zustehenden deliktischen Anspruch geltend zu machen. Das Prinzip des non-cumul wird hier nicht verletzt, denn es gilt nur zwischen den Parteien selbst 6). Durch die Stipulation pour autrui werden die Angehörigen noch nicht Vertragsparteien, sondern erhalten nur einen Anspruch. Lehnen sie diesen Anspruch ab, dann sind sie dem Transporteur gegenüber wieder normale Dritte 7).

Die Abhängigkeit des Anspruchs des Dritten vom Transportvertrag zeigt sich auch darin, dass der Beförderte Haftungsbeschränkungen vereinbaren kann, die dann auch für die Angehörigen wirksam sind, soweit sie sich auf den vertraglichen Anspruch berufen 8).
Ripert 9) weist darauf hin, dass es möglich gewesen wäre, eine Unabhängigkeit des Anspruchs der Dritten von den Haftungsbeschränkungen anzunehmen. Der Kassationshof 10) blieb aber bei der Konstruktion der stipulation pour autrui. Da sich diese Stipulation aus dem Vertrag und den besonderen Ansprüchen des

---

1) vergl. Rép. Dalloz, c.d.transport. no.68
2) Mazeaud-Tunc, t I, no.141 (S.173)
3) Civ. 6.Dez.1932, 24.Mai 1933 DP 1933.1.137
   Civ. 15.Febr.1955, D 1955.519
4) vergl. Rép. Dalloz, "stipulation pour autrui", no.71 ff
5) Civ.Com. 19.Juni 1951 D 1951.717, H. et L.Mazeaud, Rev.Trim 1949,418, Ripert-Boulanger, t II, no.654; Becqué, zu JCP 1951.II.6426; Mazeaud, Lecons, t II, no.400, Lalou, no.620
6) vergl.Weill, no.416 (S.731 Anm.1)
7) vergl. Nerson zu S.1952.1.89 (s.93 lit.c)
8) Beim Lufttransport beschränkt das Gesetz v. 2.März 1957 die Ansprüche der Angehörigen auf die Höhe der Haftpflicht gegenüber dem Passagier, vergl. Mazeaud, Leçons II, mise à jour 1.Okt.1958, zu no.400
9) Anm. zu D.1951.J.718; vergl. auch Anm.1a
10) 19.Juni 1951 S.1952.189

Transportierten ableitet, kann der Dritte nicht mehr Rechte zugewendet bekommen, als dem Transportierten zustehen 1). Als weitere Folge hat der Transporteur auch gegen die Dritten sämtliche Einwendungen aus dem Vertrag.

Vereinbaren die Vertragsparteien nun einen völligen Ausschluss der Haftung, so ist dies nicht ein Vertrag zu Lasten Dritter. Der Dritte hat nicht von vornherein einen vertraglichen Anspruch, sondern er erhält ihn erst durch die Vereinbarungen der Parteien 2). Sein deliktischer Anspruch gegen den Transporteur bleibt unberührt.

Merkwürdig ist, dass auch dann noch eine stipulation pour autrui angenommen wurde, wenn die vertragliche Haftung völlig ausgeschlossen war, wie in der zitierten Entscheidung vom 19. Juni 1951 3). Welches Recht hätte übertragen werden können, wenn dem Verletzten gerade kein Schadensersatzanspruch zusteht. Das französische Recht ist hier der Meinung, dass durch eine solche Vereinbarung nicht der Haftungstatbestand beseitigt wird, sondern lediglich die Schadensersatzpflicht des Verantwortlichen.
Nimmt ein Angehöriger deshalb die Stipulation an, dann muss er die Einwendungen des Ausschlusses der Schadensersatzpflicht gegen sich gelten lassen.

In der französischen Literatur nimmt die Behandlung dieses Anspruchs der Angehörigen einen grossen Raum ein. Er gilt als Beispiel für eine Scheinbegründung durch die Rechtsprechung. Die Lösung entspricht zwar den Interessen der Angehörigen, sie wird aber mit einer Begründung gefunden, die zumindest zweifelhaft ist.

Die Zuerkennung eines vertraglichen Anspruchs bringt den Hinterbliebenen erhebliche Vorteile.

Zwar stehen den Angehörigen, soweit sie Erben des Verunglückten sind, die Ansprüche des Verunglückten zu. War aber der Verunglückte augenblicklich tot, so sind ihm auch keine Ansprüche entstanden 4).

Für ihren eigenen Schaden (etwa Verlust des Unterhaltsanspruchs) steht den Erben aber zunächst nicht die Vertragsklage offen, sondern nur die Deliktsklage und hier ein Anspruch aus Art. 1382 5).

Dieser hat den Nachteil, dass das Verschulden des Transporteurs von den Angehörigen nachgewiesen werden muss - was für sie oft schwierig ist.

---

1) Nerson zu S. 1952. 1. 89 (S. 93 lit. b)
2) vergl. Weill, no. 416; Nerson, a. a. O.
3) S. 1952. 1. 89
4) Ripert-Boulanger, t II, no. 1008; Cass. Civ. 6. Dez. 1932 DP 1933. 1. 137, note Josserand
5) vergl. Civ. 6. Dez. 1932 DP 1933. 1. 137

Die französische Rechtsprechung hat die Schutzwürdigkeit der unterhaltsberechtigten Angehörigen für so gross gehalten, dass sie ihnen einen möglichst günstigen Anspruch geben wollte 1).

Die Schutzwürdigkeit der Angehörigen wird ja auch vom deutschen Recht anerkannt. Sie hat hier sogar eine gesetzliche Regelung gefunden. Mit den §§ 844, 845 BGB wird den Angehörigen ein ausserordentlicher deliktischer Anspruch gegeben. Darüberhinaus haben die Angehörigen gerade beim Personentransport besondere Ansprüche durch den § 10 Abs. II StVG und § 3 Abs. II Haftpfl. G.
Die deutsche Rechtsprechung ist beim Personentransport nicht so weit gegangen, den Angehörigen vertragliche Ansprüche zu geben. Obwohl es bei der Annahme eines Vertrages zugunsten Dritter nahegelegen hätte, dass der Vertragschliessende (etwa Ehemann des verletzten Fahrgastes) auf Grund § 335 BGB auch den unmittelbar eigenen Schaden geltend machen kann, ist dies von der Rechtsprechung abgelehnt worden. Sie will den § 335 BGB dahingehend abgeändert sehen 2). Eine Ausdehnung der §§ 844, 845 auch auf vertragliche Ansprüche könne nicht erfolgen. Das wiegt aber im deutschen Recht nicht so schwer, weil vertragliche und deliktische Ansprüche nebeneinander geltend gemacht werden können.

III. ÄRZTLICHE BEHANDLUNG

1. DEUTSCHES RECHT

a) Eine andere Gruppe, bei der im deutschen Recht schon seit langer Zeit Drittberechtigungen angenommen werden, sind die der ärztlichen Betreuung.

Allen Fällen ist wieder gemeinsam, dass derjenige, dem die Leistung zugute kommt, nicht der Vertragspartner war, sondern der Vertrag von einer anderen Person geschlossen worden ist, sei es durch den Ehepartner, die Eltern oder die Krankenkasse.

Erstaunlich wenige Entscheidungen gibt es für die erste Gruppe, bei der einer der Ehegatten den Behandlungsvertrag für den anderen abgeschlossen hat 3). Es scheint, dass diese Fälle mit der Stellvertretung gelöst werden, soweit die Ehefrau zum Vertragsabschluss nicht imstande ist oder auf einem persönlichen

---

1) vergl. Mazeaud, Leçons, t II, no. 400
2) RG LZ 1917, 77; RG HRR 1930 Nr. 2061; RH HRR 1935, Nr. 342
3) vergl. Gernhuber, S. 255

Vertragsabschluss bestanden wird, wenn dies dem Behandelten möglich ist 1).

Eine Anzahl von Entscheidungen ist dagegen bei den Fällen ergangen, wo die Eltern minderjährige Kinder in Behandlung gegeben haben.

Allen diesen Fällen liegt ein ähnlicher Sachverhalt zu Grunde. Der Vater oder die Mutter bringen ihr Kind ins Krankenhaus oder zu einem Arzt in Behandlung. Dieser begeht einen Kunstfehler oder das Krankenhauspersonal handelt nachlässig. Dadurch wird das behandelte Kind gesundheitlich geschädigt.

Das Kind geht nun gegen den Arzt oder den Träger des Krankenhauses vor und verlangt Schadensersatz.

Das Reichsgericht 2) stand zunächst auf dem Standpunkt, dass eine Vertragsverletzung gegenüber dem Kinde nicht begangen worden sei, da der Vater der das Kind zur Behandlung gebracht habe, den Behandlungsvertrag im eigenen Namen abgeschlossen habe. Bezüglich dieses Vertrages sei das Kind nur Dritter, an dem sich die dem Vater geschuldete Vertragsleistung des Arztes erfüllen soll 3).

Nicht lange danach wurde diese Rechtsprechung aufgegeben und das OLG Stuttgart 4) gewährte auch dem behandelten Kind vertragliche Ansprüche. Von der Entscheidung RG 85, 183 wurde bewusst abgewichen. Deliktische Ansprüche des Kindes würden nur dann genügen, wenn keine Gehilfen beim Vertragsschuldner eingeschaltet waren. In der Entscheidung heisst es weiter:

> "Steht von vorneherein fest, dass Wartung und Pflege des Kindes nicht von Organen der Anstalt, für die diese nach § 31 BGB unbedingt haftet, sondern von Hilfspersonen besorgt wird, so ist es als Vertragswille anzunehmen, dass nicht bloss der Vater das Recht auf Aufnahme, Pflege und Behandlung des Kindes, sondern auch das Kind selbst, gemäss § 328 BGB, das Recht darauf erwerben sollte, dass an ihm die dem Vater geschuldeten Vertragsleistungen mit der gehörigen Sorgfalt vorgenommen werden."

Auch das Reichsgericht schliesst sich dieser Auffassung an 5). Entsprechend den Entscheidungen zur Wohnungsmiete 6) soll auch hier § 328 BGB angenommen

---

1) BGH 2, 94 nimmt zu dieser Frage keine Stellung, da der vertragschliessende Ehegatte eigenen Schaden geltend macht. Zur Frage der mittelbar Geschädigten vergl. RGJW 1937, 926; LG Berlin Vers. R. 1954, 243

2) RG 85, 183

3) Allerdings hatte das Reichsgericht hauptsächlich über Ansprüche des Vaters zu entscheiden und nahm nur nebenbei zu den Ansprüchen des Kindes Stellung

4) Recht 1918 Nr. 843

5) RG Warn. Rspr. 1918, Nr. 113

6) vergl. unten IV

werden, da die für den Arzt erkennbare Absicht vorgelegen habe, beim Abschluss des Vertrages auch die Interessen des Kindes wahrzunehmen. Eine spätere Entscheidung 1) billigt dieses Ergebnis mit einer etwas anderen Begründung. Eine ausdrückliche Vereinbarung zugunsten des Kindes sei nicht notwendig, da aus den Umständen und insbesondere zum Zweck des Vertrages entnommen werden kann, dass das Kind eigene Ansprüche erwerben soll.

Der BGH schloss sich dieser Rechtsprechung an 2) und nahm ebenfalls einen Vertrag zugunsten Dritter zur Begründung des Anspruches an.

In der Fortführung dieser Rechtsprechung wurde sogar einmal ein Vertrag zugunsten eines nasciturus angenommen 3). Eine Frau war von ihrem Mann zur Entbindung in ein Krankenhaus eingeliefert worden. Sofort nach der Geburt wurde der Säugling schuldhaft verbrüht. Es wurden ihm vertragliche Schadensersatzansprüche gegen das Krankenhaus zugestanden.

b) Durch die weite Verbreitung von Zwangskrankenversicherungen hat sich eine weitere Gruppe von Fällen ausgebildet. Bei den Pflichtkrankenversicherungen hat der Versicherte nur noch beschränkt die Auswahl der Heilbehandlungen. Gerade bei Krankenhausbehandlungen nimmt die Kasse in aller Regel die Einweisung von sich aus vor. Einmal will sie eine Kontrolle über die Notwendigkeit der Behandlung haben, zum anderen hat sie die Behandlungskosten voll zu tragen; der Behandelte soll gar nicht in Anspruch genommen werden.

Ist die Krankenkasse mit einer Krankenhausbehandlung einverstanden, dann nimmt sie von sich aus die Einweisung vor. Sie schliesst mit dem Krankenhaus den Behandlungsvertrag. An sie wird vom Krankenhaus später die Rechnung gesandt.

Entsprechend der ähnlichen Sachlage wurden dem Behandelten auch hier vertragliche Ansprüche gewährt:

> "Die Umstände des Falles und Zweck des Vertrages erfordern, dass eine unmittelbare Berechtigung des Klägers gemäss § 328 Abs. II BGB geschaffen wird.
>
> Zweck des Vertrages ist es, dem Patienten eine Heilbehandlung und folgeweise auch dessen Sicherstellung gegen falsche Massnahmen des Krankenhauspersonals zu verschaffen. Dieser Zweck ist nur zu erreichen, wenn der Dritte ein eigenes Recht auf ordnungsgemässe Krankenhausbehandlung erlangt.

---

1) RG 152, 175
2) BGH Vers. R. 1955, 279
3) OLG Celle Vers. R. 1955, 408

> Bei dieser Sach- und Rechtslage fordert der Zweck der Verträge zwischen Krankenkassen und Krankenanstalten geradezu gebieterisch die Auslegung in dem Sinne, dass den unterzubringenden Versicherten ein Rechtsanspruch auf die nach den Erfahrungen der ärztlichen Wissenschaft gebotene Behandlung zustehen soll" 1).

Soweit es sich um privatrechtliche Behandlungsverträge handelte, blieb diese Rechtsprechung bis heute konstant und wurde auch vom BGH übernommen 2). Wird ein Kranker durch die öffentliche Fürsorge in ein Krankenhaus eingewiesen, dann ist für eine vertragliche Drittberechtigung kein Platz. Der BGH 3) wendet hier den § 278 BGB entsprechend an, womit dem Kranken wieder der erforderliche Schutz gewährt wird.

2. FRANZÖSISCHES RECHT

Ähnlich wie bei den Fällen der Beförderung scheint es auch bei den Behandlungsfällen für das französische Recht keine Schwierigkeiten zu geben, dem Dritten einen vertraglichen Anspruch gegen den Arzt oder das Krankenhaus zu gewähren.

Nach heute allgemeiner Meinung hat ein Kranker, der ärztliche Hilfe in Anspruch nimmt, einen vertraglichen Schadensersatzanspruch, wenn der Arzt eine Pflichtwidrigkeit begeht 4).

Dies war für das französische Recht nicht immer selbstverständlich. Bis zum Jahre 1936 wurden dem Patienten, der durch Kunstfehler des Arztes geschädigt wurde, stets nur deliktische Ansprüche gewährt 5).

Durch den Behandlungsvertrag wird dem Arzt nicht die Verpflichtung auferlegt, den Patienten zu heilen, sondern lediglich ihn mit Sorgfalt zu behandeln und ihn nicht zu schädigen. Diese Pflicht, so argumentierte man, bestehe aber schon als allgemeine Pflicht auf Grund der Art. 1382, 1383 C. civ. Da dem Arzt also keine zusätzliche vertragliche Pflicht auferlegt worden sei, läge auch keine Vertragsverletzung vor und der Arzt hafte aus den Art. 1382, 1383 C. civ.

---

1) RGJW 1915, 916
2) RG Recht 1928 Nr. 1546; RG HRR 1930 Nr. 206; RG 165, 106; BGH 1, 384; OLG Bremen Vers. R. 1954, 63; BGH NJW 1959, 816
3) BGH 4, 152
4) vergl. ausführliche Literaturangabe zur Haftung des Arztes bei Mazeaud-Tunc, t I, no. 508 note 1
5) vergl. Rennes 14. Nov. 1934 Gaz. Pal. 1935.1.104; Mazeaud-Tunc, t. I, no. 148; Rép. Dalloz, "medecine" no. 150; Lalou, no. 422; Mazeaud, Lecons, no. 401

Mit der Entscheidung vom 20.Mai 1936 1) führte der Kassationshof die Wendung zur vertraglichen Haftung herbei. Er entschied, dass im Falle der vertraglichen Behandlung durch den Arzt ein weiterer Gesichtspunkt zu berücksichtigen sei. Zwar besteht die gesetzliche Pflicht, einem Anderen keinen Schaden zuzufügen. Bei der ärztlichen Behandlung ist es aber erst der Vertrag, der den Arzt zum Handeln bringt. Insofern entsteht die Verpflichtung zur pfleglichen Behandlung erst aus dem Vertrag und ist deshalb Vertragspflicht.

Der Kassationshof bestätigte weiterhin, dass dem Arzt lediglich eine "obligation de prudence et diligence" und die Verpflichtung nach den Regeln der ärztlichen Kunst zu handeln, entsteht 2). Diese Obligation de prudence et diligence entsteht unmittelbar aus dem Vertrag, da sie ein Teil der Hauptpflicht des Arztes ist 3), sie braucht also nicht wie eine obligation accessoire besonders von den Parteien vereinbart zu werden 4). Andererseits ist sie aber nicht eine obligation déterminée, bei deren Verletzung das Verschulden des Arztes vermutet würde, sondern lediglich eine obligation de moyens. Die Folge davon ist, dass der Patient eine imprudence oder négligence des Arztes nachzuweisen hat 5). Damit ist der Anspruch des Behandelten bezüglich des Beweises einem deliktischen Anspruch gleichgestellt 6).

Für die weiteren Fragen war es wichtig festzustellen, dass sich die besonderen Sorgfaltspflichten des Arztes aus dem Vertrag ergeben. Der Vertrag selbst gilt als privatrechtlich und gegenseitig 7). Insofern besteht eine Gemeinsamkeit mit anderen Verträgen. Die besondere Stellung des Arztes lässt jedoch eine Unterordnung unter Vertragstypen wie Werk-, Dienst- oder Geschäftsbesorgungsverträge nicht zu. Das französische Recht sieht deshalb den Behandlungsvertrag als Vertrag "sui generis" an 8).

Damit ist schon angedeutet, dass der Behandlungsvertrag in vielen Punkten eigene Regeln besitzt. Dazu gehört auch, dass der Vertrag stets als vom Behandelten selbst abgeschlossen gilt. Dieser Grundsatz erklärt sich aus der Einstellung des französischen Rechts, dass die Behandlung in ganz besonderer Weise persönlich ist,

---

1) Civ. 20.Mai 1936 DP 1936.1.88
2) Bei besonderen Sachverhalten kann jedoch auch eine obligation de securité entstehen. Vergl. darüber Mazeaud-Tunc, t I, no.159-2, 159-3
3) vergl. Mazeaud, Lecons no.402; oder "obl. essentielle" bei Mazaud-Tunc, t I, no.146
4) vergl. als Beispiel die Sicherheitspflicht des Transporteurs
5) Civ. 20.Mai 1936 C 1936.1.88; Civ. 27.Juni 1939 S.1940.1.73; 27.Mai 1940 S.1949.1.84; Mazeaud-Tunc t I, no.148, note 6; Rép. Dalloz, médecine, no.155; Lalou, no.426
6) vergl. Mazeaud-Tunc, t I, no.148 (S.188 note 6 bis)
7) vergl. Savatier-Auby, no.237
8) Savatier-Auby, no.238

und das Vertrauen des Patienten zum Arzt unerlässliche Voraussetzung für eine erfolgreiche Behandlung.

Dieser Gedanke hat offenbar auch auf die juristische Seite Einfluss. Die Abhängigkeit zwischen Behandlung, Vertrag und Honorarverpflichtung ist nicht streng durchgeführt.

Wird eine entgeltliche Behandlung vorgenommen, dann hat der Patient vertragliche Ansprüche. Mit der Übernahme kommen stets direkte Beziehungen zwischen Patient und Arzt zustande 1).

In manchen Fällen kann aber ein Dritter zur Bezahlung des Honorars verpflichtet sein, sei es auf Grund einer vertraglichen Vereinbarung, sei es auf Grund Gesetz 2). Die Übernahme des Honorars ist für das französische Recht noch kein Hinweis darauf, dass auch damit der Behandlungsvertrag im eigenen Namen abgeschlossen wurde. Die ärztliche Behandlung ist so an den Patienten gebunden, dass sie nur diesem geschuldet werden kann 3).

Savatier 4) spricht in anderem Zusammenhang von einem "principe fondamentale" des französischen Rechts, dass alles, was die Gesundheit des Menschen betrifft, nur von ihm selbst entschieden werden kann oder in seinem Namen durch seine Vertreter.

So wird es verständlich, dass auch bei Behandlung von Kindern (mineurs non émancipé) das Kind selbst Vertragspartner wird und die Eltern, die das Kind in Behandlung gaben, nur als dessen gesetzliche Vertreter angesehen werden 5).

Da das Kind verständlicherweise die Arztrechnung nicht selbst bezahlen kann, muss sich der Arzt an die Eltern wenden. Diese sind zur Zahlung verpflichtet entweder als Vertreter des Kindes oder auf Grund ihrer Unterhaltspflicht, die auch Aufwendungen für ärztliche Behandlung umfasst 6).

Ist jedoch das Kind selbst Vertragspartei, dann kann es nicht mehr fraglich sein, ob es auch vertragliche Ansprüche gegen den Arzt besitzt.

---

1) Rép. Dalloz, médecine, no. 58; art. 5 Code de Déontologie
2) Rép. Dalloz, médecine, no. 58, 59
3) vergl. aber Breton zu S. 1937. 1. 321 (§ 2, A, c, S. 326)
4) note (I, B) zu JCP 1955, II, 8490
5) vergl. Savatier-Auby, no. 240; Nouveau Rép. "médecine" no. 203; Pau 30. Juni 1013 D.P. 1915. 2. 49 Paris 6. Juni 1923, a.M. Lalou no. 428, der eine stipulation zugunsten des Kindes annimmt (Die von ihm zitierte Entscheidung Marseille 10. Febr. 1938 DH 1938. 252 stützt jedoch seine Ansicht nicht) vergl. auch für das deutsche Recht Kallfelz JW 1937, 94 (95), der auf diesem Weg einen Vertrag zugunsten Dritter umgehen wollte.
6) Savatier-Auby, no. 335; vergl. auch no. 336 bis

Das deutsche Recht kennt noch eine zweite Gruppe von Fällen: die Einweisung von Pflichtversicherten durch die Krankenkasse in ein Krankenhaus. Auch hier findet sich im französischen Recht keine Parallele.

Dies ist vor allem durch das unterschiedliche System der Sozialversicherungen bedingt. In Deutschland wird der Aufnahmevertrag bei Pflichtversicherten durch die Krankenkasse geschlossen.

Anders dagegen in Frankreich 1). Auch der pflichtversicherte Patient hat die freie Wahl des Arztes. Er kann zu jedem Arzt gehen. Nicht die Kasse, sondern der Patient schliesst mit dem Arzt einen Behandlungsvertrag. Der Arzt schickt dem Patienten eine Rechnung, die dieser bezahlt und dann von der Kasse erstattet bekommt 2). Gleichermassen hat der Patient die freie Wahl des Krankenhauses 3). Zwar muss für einige Fälle die Kasse informiert worden sein oder zugestimmt haben 4), aber es bleibt der Patient selbst, der den Vertrag mit dem Krankenhaus abschliesst.

Auch bei Krankenhausbehandlungen taucht im französischen Recht die Frage der Drittberechtigungen nicht auf, da der Patient stets selbst Vertragspartei ist.

IV. MIETVERHÄLTNISSE

1. DEUTSCHES RECHT

a) Wohnungsmiete

Bei den Mietverhältnissen ergaben sich weitere Fälle der Beteiligungen Dritter. Sie entstanden durch die Eigenart der Wohnungsmiete. Die Hauptleistung ist dazu bestimmt, nicht nur dem Gläubiger, sondern auch dem Vertrag fremden Dritten zugute zu kommen, wenn der Mieter die Wohnung nicht allein bewohnt.

Aus dem Mietvertrag entstehen dem Vermieter Sorgfaltspflichten. Da es sich um vertragliche Pflichten handelt, entstehen sie primär gegenüber dem Vertragspartner, dem Mieter. Wird aber durch Vernachlässigung einer solchen Sorgfaltspflicht nicht oder nicht nur der Mieter, sondern auch ein mit ihm lebendes Familienmitglied verletzt, dann stellt sich die Frage, ob auch diesem vertragliche Ersatzansprüche zustehen.

---

1) vergl. dazu Savatier-Auby, no. 545 ff.
2) Über den Umfang vergl. Savatier-Auby, no. 552
3) Savatier-Auby, no. 549
4) Savatier-Auby, no. 550

Das Reichsgericht hatte ursprünglich gezögert, eine Drittberechtigung anzunehmen 1). Eine Vertragsverletzung könne nur gegenüber der Vertragspartei, also dem Mieter begangen werden, nicht aber auch gegenüber seiner Ehefrau, die nicht Vertragspartei war. Die Familienangehörigen besassen nur deliktische Ansprüche. Das war für sie dann besonders nachteilhaft, wenn der Vermieter sich eines Gehilfen bedient hatte und die Exkulpationsmöglichkeit des § 831 BGB besass.

Wegen dieser unterschiedlichen Stellung von Mieter und Familienangehöriger konnte diese Rechtsprechung nicht aufrechterhalten werden.

Das Reichsgericht 2) nahm deshalb an, der Mietvertrag sei auch zugunsten der Familienangehörigen des Mieters abgeschlossen worden. Zur rechtlichen Begründung wurde ein Vertrag zugunsten Dritter gemäss § 328 BGB herangezogen. Eine ausdrückliche Vereinbarung in dieser Richtung wurde nicht verlangt.

"Dem Mieter einer Familienwohnung muss, wenn nicht besondere Umstände eine abweichende Auffassung bedingen, die für den Vermieter erkennbare Absicht unterstellt werden, beim Abschluss des Mietvertrags auch die Interessen der mit ihm zusammenlebenden Familienangehörigen nach Möglichkeit wahrzunehmen und zu diesem Zwecke ihnen hinsichtlich der gefahrfreien Beschaffenheit der Wohnräume, dieselben Rechte gegen den Vermieter zu verschaffen, die ihm selbst zustehen" 3).

Damit waren die Drittberechtigungen beim Mietvertrag anerkannt. Der Mietvertrag gilt bis heute als besonders typisches Beispiel für Möglichkeiten der Drittberechtigungen 4).

Während es sich bei den Fällen der Personenbeförderung und der ärztlichen Behandlung fast selbstverständlich ergab, welchen Personen eine Drittberechtigung zugute kommen soll, ist es bei den Mietverhältnissen bis heute noch nicht völlig geklärt, welche Personen als vom Mietvertrag mitgeschützt gelten.

Die Zahl der Entscheidungen ist im Verhältnis zu dem in Frage kommenden Personenkreis gering. So kann bis jetzt nur eine allgemeine Tendenz der Rechtsprechung festgestellt werden.

Die grundlegenden Urteile sprechen zunächst nur von den "in die Wohnungsgemeinschaft aufgenommenen Angehörigen". Dazu gehört in erster Linie die

---

1) RG 77, 99; OLG Colmar Recht 1908 Nr. 2144
2) RG 91, 21; 102, 231
3) RG 91, 21 (24)
4) RG Warn. Rspr. 1921 Nr. 96; BGH 5, 378; BGH Vers. R. 1954, 324 f LG Düsseldorf Vers. R. 1952, 263 f; BGH Betrieb 1959, 1286

Ehefrau 1). Nachdem aber heute üblicherweise der Mietvertrag gemeinschaftlich geschlossen wird, kommt vor allem dem Schutz der Kinder Bedeutung zu 2).

Die Rechtsprechung zieht nun weniger das Verwandtschaftsverhältnis, sondern das Zusammenleben in der Wohngemeinschaft zur Abgrenzung heran. So wurde die im Hause lebende Nichte des Mieters 3) für schutzwürdig angesehen. Auch bei den Hausgehilfinnen wurde darauf abgestellt, ob sie in der Wohngemeinschaft lebten. Wohnten sie mit in der Wohnung, so gelten sie als mitgeschützt, kommen sie aber nur tage- oder stundenweise, dann wird ihnen der Schutz des Mietvertrages versagt 4).

Nimmt man die Wohngemeinschaft als entscheidendes Kriterium, dann kann auch den anderen, noch flüchtiger mit der Wohnung in Berührung kommenden Personen kein Schutz gewährt werden, wie etwa Lieferanten, Gästen oder Besuchern 5).

b) Geschäftsraummiete

Bei der Geschäftsraummiete ergeben sich die gleichen Probleme. Der Sachverhalt ist nahezu derselbe, wie bei der Wohnraummiete. Auch hier sind die Räume dazu bestimmt, sowohl vom Mieter, wie in gleichwertiger Weise von dessen Gehilfen benützt zu werden.

Die Rechtsprechung war jedoch zurückhaltend und hat es abgelehnt, den Gehilfen vertragliche Ansprüche zu gewähren 6). Nur bei Vorliegen von besonderen Umständen, etwa wenn der Gehilfe der Sohn des Mieters war 7), wurde eine Drittberechtigung gewährt.

c) Saalmiete

Auf einem anderen Gebiet wurde jedoch einem grossen Kreis von Personen der Schutz des Mietvertrages zugestanden. Der Veranstalter eines Tanzabends hatte einen Saal gemietet. Eine Besucherin, die sich vom Veranstalter eine Eintrittskarte gekauft hatte, fiel über ein vom Wirt unvorsichtig gespanntes Seil und verletzte sich.

---

1) RG 102, 231
2) RG 91, 21; BGH 5, 378; BGH Vers.R. 1954, 324; LG Düsseldorf Vers.R. 1952, 263 f.
3) RG Warn. Rspr. 1921. Nr.96
4) KG HRR 1937, 1218 = JW 37, 2592
5) In der Literatur wird die Abgrenzung nach der Wohngemeinschaft oft für zu eng gehalten. Darauf wird unten § I eingegangen.
6) KG JW 1939, 287
7) RGJW 1935, 1768

Es wurden vertragliche Ansprüche gegen den Vermieter angenommen, da der Mietvertrag vom Veranstalter zugunsten aller berechtigten Teilnehmer geschlossen worden sei 1).

Auch das Reichsgericht nahm an, dass bei der entgeltlichen Überlassung eines Saales zugleich der Schutz der Teilnehmer an der Veranstaltung vereinbart worden sei 2).

Während bei der Wohnungsmiete der Gedanke der Wohngemeinschaft eine Gleichstellung von Mieter und Mitbewohner gefordert hatte und das Fehlen einer so engen Verbindung bei der Geschäftsraummiete zur Ablehnung der Ansprüche der Gehilfen führte, wird hier bei der Saalmiete wieder eine Drittberechtigung angenommen, obwohl die Beziehungen der Teilnehmer zum Veranstalter und zum Saal doch sicher viel loser sind, als beim geschäftlichen Gehilfen. Das zeigt, dass die von der Rechtsprechung vorgenommene Abgrenzung des Personenkreises nicht endgültig ist und noch einer Präzisierung bedarf.

Im Schrifttum wird deshalb der geschäftliche Gehilfe ebenfalls als berechtigt angesehen 3), während sich für die Besucher, Lieferanten und Kunden noch keine einheitliche Meinung ausgebildet hat 4). Auf diesen Punkt soll jedoch weiter unten, § 9, näher eingegangen werden.

2. FRANZÖSISCHES RECHT

Bei den Fällen der Wohnungsmiete zeigt sich eine deutliche Parallele des französischen Rechts zur deutschen Entwicklung.

Anlass dazu gaben die häufig auftretenden Unfälle mit Personenaufzügen in Miethäusern.

Steht der Aufzug den Mietern zur Verfügung, dann gilt er als "chose accessoire" mitvermietet und es kommt im Verhältnis zu den Mietern nicht mehr darauf an, ob er als Teil des Hauses oder als getrennte Sache anzusehen ist.

Welche Ansprüche haben Mieter, Angehörige und Besucher gegen den Vermieter, wenn sie im Aufzug verunglücken?

---

1) OLG Hamburg, Recht 1920, Nr. 375
2) RG 1960, 153
3) vergl. Roquette zu RGJW 1935, 1768; Zunft, AcP. 153, 386; Weimar, NJW 1959, 1860,
Gernhuber 256, 266
4) vergl. Zunft, AcP. 153, 390; Gernhuber, S. 271

Es sollen zunächst die Ansprüche des Mieters gezeigt werden, da sie den Ausgangspunkt darstellen. Wird der Mieter durch die mangelhafte Beschaffenheit der Mietsache verletzt, dann ist damit die zentrale Hauptpflicht des Vermieters noch nicht verletzt, denn diese besteht in der Überlassung des Wohnraumes. Für das französische Recht versteht es sich nicht von selbst, dass in einem Vertrag stets auch eine Sorgfaltspflicht des Schuldners für Leib und Leben des Gläubigers enthalten ist. Das zeigte sich bei den Fällen des Personentransportes und auch der ärztlichen Behandlung.

Eine vertragliche Sicherheits- und Sorgfaltspflicht des Vermieters leitet sich hier aus den art. 1719 und 1721 Abs. II C. civ. ab 1). Nach diesen Vorschriften ist der Vermieter sowohl zum Ersatz des Schadens verpflichtet, der sich aus versteckten und dem Mieter beim Abschluss des Vertrages unbekannten Mängeln ergeben hat 2), wie auch zum Ersatz des Schadens, der aus der mangelhaften Unterhaltung des Gebäudes und damit der Vernachlässigung der Sorgfalt zu der der Vermieter verpflichtet ist, entstand 3).

Noch nicht endgültig geklärt scheint die Frage zu sein, ob es sich bei der Sorgfalts- und Sicherheitspflicht des Vermieters um eine obligation de resultat handelt oder nicht 4). Dies hat gelegentlich zu Unsicherheiten über den Charakter der Haftung des Vermieters gegenüber dem Mieter geführt. Es wurde öfters eine Haftung aus Art. 1382 C. civ. angenommen 5). Das Erfordernis des Nachweises der faute des Vermieters macht den vertraglichen und den deliktischen Anspruch gleich. Die Gerichte unterscheiden dann nicht immer, ob vertragliche oder deliktische Haftung vorliegt 6).

---

1) Mazeaud-Tunc, t II, no. 1405, 1047; t I, no. 180
2) Civ. soc. 29. März 1957, Gaz. Pal. 1957. 2. 59; Planiol-Ripert, t X, no. 537, 540, 539; Mazeaud-Tunc t II, no. 1405 note 5 ter und 7
3) Civ. 28. Jan. 1936 S. 1936. 1. 125; z. Dez. 1951 D. 1952, 144; 2. Febr. 1955 J. C. P. 1955, IV, 37; 4. Febr. 1957, Gaz. Pal. 1957. 2. 33; Planiol-Ripert, t X, no. 508 ff, 510 (S. 673 + note 4); Mazeaud-Tunc, t II, no. 1405 (S. 395); vergl. für Aufzüge: Civ. 8. Juni 1948 JCP 1949 II 4778; Paris 31. Okt. 1956, Gaz. Pal. 1956. 2. 351
4) für die Annahme einer obligation de resultat: Civ. 8. Juni 1948 JCP 1949 II 4778; Rodiére, Les accidents d'ascenseurs, D. 1956. 13; dagegen: Civ. 17. März 1947 D. 1947. 269; Ripert-La chute dans l'escalier JCP 1956. I. 1321; Aubry et Rau, t V, § 366, note 16-3, Mazeaud-Tunc, t II, no. 1405 note 5 4
5) vergl. note zu D 1954. 27; Savatier zu Gaz. Pal. 1956. 2. 352; note zu D 1952. 239 und Paris 21. 2. 1952 D 1952. 239; Eine Einwirkung des Vertrages wurde insoweit angenommen dass die Art. 1384 Abs. I und Art. 1386 ausgeschlossen wurden.
6) vergl. Mazeaud-Tunc, t I, no. 108; Lalou, no. 439

Was nun die Haftung des Vermieters gegenüber den Angehörigen des Mieters betrifft, so stellt eine Entscheidung des Kassationshofs 1) den kleinen Sohn des Mieters ohne weitere Begründung dem Mieter gleich und gibt auch ihm vertragliche Schadensersatzansprüche gegen den Vermieter. Schon das angefochtene Urteil hatte einen Schadensersatzanspruch des Sohnes bejaht, dabei aber nicht klar zum Ausdruck gebracht, ob vertragliche oder deliktische Ansprüche zugrunde gelegt worden waren 2).

In einer Entscheidung des Cours d'Appell von Paris 3), dem ein ähnlicher Sachverhalt vorgelegen hatte, kommt die rechtliche Begründung des Anspruches des Kindes deutlicher zum Ausdruck.

Der Mieter war mit Frau und zwei kleinen Töchtern mit dem Aufzug zu seiner Wohnung gefahren. Der Aufzug stürzte infolge eines Fehlers ab und alle Insassen wurden verletzt.

Auch den kleinen Töchtern wurden vertragliche Schadensersatzansprüche gewährt:

> "Cette responsabilité doit jouer même à l'égard des petites filles d'un locataire accidentées, pour lesquelles ce dernier est présumé avoir stipulé lors du contrat de location" 4).

Der Anspruch der Töchter wird also mit einer stipulation pour autrui begründet. Wie sich schon bei anderen Fällen gezeigt hat, ist dies für das französische Recht ein gangbarer Weg um Dritte in den Genuss von vertraglichen Rechten zu bringen.

Da es aber, wie dies regelmässig der Fall sein wird, an einer ausdrücklichen Vereinbarung gefehlt hat, wird vermutet - présumé -, dass der Vater auch seine Töchter in den Vertrag miteinbezogen hat.

Auch in der Literatur ist die Ansicht verbreitet, dass die Familienangehörigen gegenüber dem Vermieter die gleiche Stellung haben, wie der Mieter selbst. Eine einheitliche Meinung wurde hier jedoch nicht gefunden. Das mag zum Teil darauf zurückzuführen sein, dass diese Frage nur am Rande behandelt wird.

Lalou vertritt die Ansicht, dass die Familienangehörigen des Mieters stets vertragliche Ansprüche gegen den Vermieter besitzen und deshalb für sie die deliktischen Ansprüche des art. 1384, 1386 ausgeschlossen sind 5). Zur Begründung nimmt Lalou einmal eine stillschweigend abgeschlossene stipulation pour autrui 6) und

---

1) Civ. 23. Juni 1955 D 1955. 653
2) Paris 21. Febr. 1952 D 1952. 239
3) Paris 31. Okt. 1956 Gaz. Pal. 1956. 2. 351
4) Paris 31. 10. 1956 a. a. O.
5) vergl. Aubry et Rau, t V, § 366, S. 218
6) Lalou, no. 1152 bis unter Bezugnahme auf Mamers, 15. März 1932, Rev. Trim. 1927. 492

ein anderes Mal den art. 1122 auf Grund dessen die Ehefrau und die Kinder des Mieters berechtigt werden sollen 1). Dass der art. 1122 aber nicht geeignet ist, den Angehörigen Rechte zu verschaffen, die gleichzeitig und neben denen des Gläubigers, hier Mieters, bestehen, wurde schon früher gezeigt 2).

Sowohl Savatier 3) wie auch Rodière 4) begrüssen die Annahme einer stipulation pour autrui, die beim Vertragsschluss stillschweigend mitabgeschlossen worden ist. Rodière unterscheidet zwischen rechtlichen und tatsächlichen Auswirkungen des Mietvertrages. La paisible jouissance juridique n'est promise qu'au locataire, signataire du contrat de bail. La paisible jouissance matérielle est promise à tous ceux qui doivent vivre dans les lieux louès.

Rodière bringt damit zum Ausdruck, dass die Beziehungen zwischen Vermieter, Mieter und Angehörigen nicht gleich sind. Zwar haben alle Bewohner einen vertraglichen Anspruch auf "paisible jouissance materielle" aber die übrigen Vertragswirkungen entstehen nur in der Person des Mieters.

Mazeaud-Tunc 5) will den Angehörigen die gleichen vertraglichen Schadensersatzansprüche geben, wie dem Mieter, hält aber eine stipulation pour autrui nicht für den richtigen Weg, da sie auf einer Willensfiktion beruhe 6).

Planiol-Ripert 7) nimmt eine Gleichstellung des Mieters und der Angehörigen an, ohne aber zu präzisieren, wodurch die Angehörigen berechtigt worden sind. Der Mietvertrag hat nach seiner Ansicht "un certain caractère familial et collectif". Der Mieter nimmt die Wohnung nicht allein für sich, sondern für "les personnes de sa maison" 8) und diejenigen die er in seine Wohnung kommen lassen will.

> "Il contracte donc, dans une certaine mesure, comme gérant d'affaires d'un certain groupe" 9).

Mit der "certain groupe" wird jener schon oben genannte Kreis von Personen gemeint. Mit der Einschränkung "dans une certaine mesure" bringt Planiol-Ripert zum Ausdruck, dass ja nicht ein gemeinschaftlicher Mietvertrag geschlossen werden soll, sondern der Mieter nur soweit die Interessen der Angehörigen wahrnimmt,

---

1) no. 1280
2) vergl. o § 5; Wahl S.188 ff
3) note zu Gaz. Pal. 1956.2.352
4) Les accidents d'ascenseurs, D 1956.chr.13
5) t II, no. 1405 note 1
6) t I, no. 141 (S.173), no. 137
7) t X, no. 573 in fine
8) Es war im Vorhergehenden von der Haftung des Mieters für "les personnes de sa maison" die Rede (art. 1735 C.civ.)
9) Planiol-Ripert, a.a.O.

als jene an einer vertraglichen Regelung interessiert sind. Die Angehörigen haben ein Interesse daran, ebenso wie der Mieter vom Vermieter die "paisible jouissance" verlangen zu können.

Handelt der Mieter als Geschäftsführer seiner Angehörigen, dann hat er zweierlei Möglichkeiten, für sie eine Berechtigung zu schaffen. Entweder er handelt in fremden Namen und schafft mit einer besonderen Vereinbarung deren Schutz. Oder er handelt im eigenen Namen und schafft die Berechtigung durch eine Klausel im Mietvertrag. Die erstere Möglichkeit erscheint aus praktischen Gründen unwahrscheinlich. Wie könnte der Mieter als Vertreter für Personen auftreten, die er vielleicht noch gar nicht kennt (künftige Gäste) oder die noch nicht einmal geboren sind (künftige Kinder).

Mit einer stipulation pour autrui kann jedoch der ganze Personenkreis erfasst werden, denn der Dritte, dem das Recht zugewendet werden soll, braucht im Moment der Vereinbarung nicht bestimmt, sondern nur bestimmbar zu sein 1).

Auch bei der Abgrenzung des geschützten Personenkreises bestehen Unterschiede zwischen Rechtsprechung und Literatur.

Die Rechtsprechung hat einen vertraglichen Schutz nur bei den Personen, die mit dem Mieter zusammen leben anerkannt 2). Andere Personen, etwa Besucher, haben deliktische Ansprüche 3).

Über diese Abgrenzung nach der Wohngemeinschaft hinaus, will Planiol-Ripert alle die Personen als vertraglich berechtigt ansehen, die der Mieter in seine Wohnung einführt 4). Damit hätten alle die Personen vertragliche Ansprüche, für die der Mieter auf der anderen Seite dem Vermieter haftet (art. 1735 C.civ.). Nach Planiol-Ripert ist es allerdings nicht so, dass dieser Personenkreis berechtigt sein soll, weil der Mieter auch für ihn haftet, sondern der Mieter soll haften, weil der Mietvertrag auch für diese Personen geschlossen wurde.

Gegenüber einer Beschränkung auf die Wohngemeinschaft wird mit dieser Abgrenzung eine starke Ausweitung des geschützten Personenkreises vorgenommen. Nicht nur Ehefrau, Kinder und Hausmädchen, sondern auch Besucher, Lieferanten und Handwerker würden geschützt.

Die Mehrzahl der Autoren nimmt eine solche Ausdehnung des Mietvertrages jedoch nicht an. Nach ihnen sollen neben dem Mieter nur noch die Personen berech-

---

1) Planiol-Ripert, t VI, no. 367, 368
2) Civ. 23. Juni 1955 D 1955. 635; Paris 31.10.1956 Gaz.Pal. 1956.2.351
3) Paris 23.12.1953 D 1954.27; Seine 9.Febr.1954 D 1954.235
4) Planiol-Ripert, t X, no. 573 (S.807)

tigt sein, die mit ihm zusammenleben 1). Werden andere Personen geschädigt, dann können sie sich nicht auf den Vertrag berufen, sondern müssen mit den deliktischen Ansprüchen aus art. 1384 Abs.I, 1386 C.civ. gegen den "gardien de la chose" bzw. Hauseigentümer vorgehen.

Für die Dritten ist es im französischen Recht nicht immer erstrebenswert, in den Vertrag einbezogen zu werden. Das gilt besonders für die Mietverhältnisse, bei denen eine Haftung nach art. 1384, 1386 C.civ. in Frage kommt. War es im Verhältnis zur deliktischen Haftung des Art. 1382, 1383 ein grosser Vorteil der vertraglichen Ansprüche, dass nur eine Vertragsverletzung, nicht aber die faute des Schädigers zu beweisen war, so ist dieser Vorteil bei den Art. 1384 Abs.I und 1386 ausgeglichen.

Nimmt man ausserdem wie ein Teil der Lehre und Rechtsprechung an, dass bei Schädigungen des Mieters aus mangelnder Unterhaltung des Gebäudes ein Verschulden des Vermieters nachgewiesen werden muss 2), dann würde mit der Einbeziehung der Dritten zwar ihre Gleichstellung mit dem Mieter erreicht, aber die Dritten wären schlechter gestellt, wie wenn sie nicht im Vertrag einbezogen wären. Denn dann könnten sie den art. 1384 Abs.I oder 1386 geltend machen.

Die Lösung dieser Frage kann allerdings auf dem gleichen Wege gefunden werden, wie Rodière schon Haftungsbeschränkungen oder -Anschlüsse zu umgehen vorschlug 3). Da die Dritten, nach seiner Ansicht, auf Grund einer stipulation pour autrui berechtigt werden, können sie dieses Recht auch ablehnen und ihre deliktischen Ansprüche geltend machen. Die Möglichkeit der Ablehnung dieser stillschweigenden stipulation ist bei den Fällen der Personenbeförderung anerkannt 4).

V. WERKVERTRÄGE

1. DEUTSCHES RECHT

Bei den bisher behandelten Drittberechtigungen hatte es sich immer um Fälle gehandelt, bei denen die Vertragsleistung in der Regel an der Person des Gläubigers selbst zu erbringen war. Der Gläubiger war zu befördern, er sollte geheilt werden oder es sollte ihm die Wohnung überlassen werden. War nun ein Dritter in gleicher

---

1) Aubry et Rau, t V, § 366 S.218; Mazeaud-Tunc, t II, no.1405 note 1; Rodière, D 1956, 13; Lalou no. 1152 bis 1280; Savatier, note Gaz. Pal. 1956.2.352, note JCP 1949. II. 4778

2) vergl. Ripert, La chute dans l'escalier, JCP 1956.I.1321

3) vergl. D. 1956, 13

4) vergl. Civ. 19.Juni 1951, S.1952.1.89

Weise oder für den Gläubiger der Vertragsleistung ausgesetzt, so bestand ein Bedürfnis, ihm den gleichen Schutz zukommen zu lassen.

Neben diesen Fällen, bei denen sich die Vertragsleistung notwendigerweise an einer Person erfüllen muss, sind auch bei weniger starken Verknüpfungen Drittberechtigungen angenommen worden.

a) Werkverträge

An erster Stelle sind hier Drittberechtigungen aus Werkverträgen zu nennen. Grundlegend ist der berühmte vom Reichsgericht entschiedene Gasometerfall 1).

Anlässlich des Umzugs in eine neue Wohnung beauftragte die Mieterin eine Installationsfirma mit der Verlegung einer Gasuhr in die neue Wohnung.

Eine bei der Mieterin beschäftigte Aufwartefrau bemerkte nach der Montage in der neuen Wohnung Gasgeruch. Sie leuchtete mit einem Streichholz die Gasleitung ab. Dabei entzündete sich Gas und die Aufwartefrau wurde schwer verletzt.

Das Ausströmen des Gases war darauf zurückzuführen, dass der Monteur der Installationsfirma grob fahrlässig die Gasuhr fehlerhaft montiert hatte.

Die Aufwartefrau ging nun gegen die Installationsfirma vor und verlangte Schadensersatz. Das Reichsgericht hielt die Klage für begründet indem es eine vertragliche Haftung der Installationsfirma der Aufwartefrau gegenüber bejahte.

Eine Drittberechtigung aus dieser Art von Werkverträgen war bis dahin noch nicht angenommen worden. Das Reichsgericht zeigte deshalb die Entwicklung der Drittberechtigungen auf anderen Gebieten und wandte die dort gewonnenen Grundsätze auf diesen Sachverhalt an.

Zunächst wurde die Möglichkeit, einen Dritten durch einen stillschweigend geschlossenen Vertrag zugunsten Dritter zu berechtigen, für zulässig erachtet. Der Zweck eines Vertrages lasse eine Auslegung der Vertragserklärungen in dieser Richtung zu, auch wenn sich die Parteien der Tragweite ihrer Erklärungen nicht bewusst gewesen seien.

Das Reichsgericht fasst dann in "einer Art offizieller Rechtsgeschichte" 2) alle bisher entschiedenen Fälle zusammen. Es hebt vor allem drei Gruppen hervor: Drittberechtigungen aus Mietverträgen, aus ärztlicher Behandlung und aus Personenbeförderung. Die Schlussfolgerung lautet: "An dieser neueren Rechtsprechung ist festzuhalten; sie vertritt einen durchaus gesunden, den Lebensver-

---

1) RG 127, 218

2) Wesenberg, Verträge zugunsten Dritter, S.140

hältnissen gerecht werdenden und dem Rechtsgefühl entsprechenden Standpunkt" 1).

Nach Ansicht des Reichsgerichts lassen sich die aus den früheren Urteilen gewonnenen Grundsätze auch auf den vorliegenden Sachverhalt anwenden.

Die Mieterin und Dienstherrin sei der Aufwartefrau gegenüber aus § 618 BGB auch für schuldhafte Handlungen des Werkbeauftragten haftbar (§ 278 BGB). Deshalb sei es das Interesse der Mieterin, dass weder sie noch eine Person, der sie aus § 618 BGB hafte, durch die Ausführung des Werkes geschädigt würden. Dieses Interesse sei dem Werkunternehmer erkennbar. Da die Parteien einen vertraglichen Schutz dieser Personen vereinbart hätten, wenn sie beim Vertragsschluss an eine Schädigung gedacht hätten, könne der Vertrag gemäss § 157 BGB in dieser Richtung ausgelegt werden.

Für die Haftung des Werkunternehmers sei es nicht erforderlich, dass im konkreten Fall der Dienstherr dem Arbeitnehmer aus § 618 hafte, denn dies könne vom Werkunternehmer bei Vertragsschluss nicht übersehen werden.

Diese Entscheidung des Reichsgerichts war ausschlaggebend für die weitere Entwicklung der Drittberechtigungen. Die dort vertretene Auffassung wurde in späteren Entscheidungen nahezu unverändert aufrechterhalten.

So nahm das OLG Stuttgart 2) eine stillschweigend vereinbarte Haftungsausdehnung zugunsten aller Angestellten an, wenn eine Installationsfirma beauftragt war, an einem Geschäftshaus Arbeiten vorzunehmen.

Der BGH 3) hatte zunächst nur darüber zu entscheiden, ob ein Familienangehöriger, die Tochter des Vertragspartners, von einem Werkvertrag mitgeschützt wird, wenn der Vater einen Bauunternehmer mit dem Bau einer Garage beauftragt. Er entschied, dass sich die vertraglichen Schutz- und Fürsorgepflichten auch auf die Familie des Bestellers erstrecke, wenn das Bauwerk in deren Lebensraum errichtet werde.

Dass damit keine Beschränkung der Drittberechtigungen auf die Familienangehörigen gemeint war, zeigte sich in einer ganz neuen Entscheidung 4), in der bestätigt wurde, dass auch Betreibsangehörige in den Schutzbereich des Vertrages einbezogen sind. Die Herstellerfirma von Spannbetonplatten war beauftragt worden, eine Fabrikhalle mit den Platten zu decken. Durch fehlerhafte Verlegung stürzte eine der Platten ab und verletzte dabei Arbeiter der beauftragenden Firma.

---

1) RG 127, 218 (224)
2) DJZ 1933, 1568
3) LM Nr. 2 zu § 254 (E) BGB = Fam. Z. 1956, 222 Nr. 393 = BB 1956, 574
4) NJW 1961, 211 = BGH 33, 247

Entscheidender Gesichtspunkt für die Einbeziehung war auch hier wieder, dass der Auftraggeber seinen Arbeitern und Angestellten gegenüber zu einer besonderen Fürsorge gemäss § 618 BGB verpflichtet ist. Durch einen Vertrag zugunsten Dritter vereinbarte der Auftraggeber, dass diese Personen ebenfalls in den Schutzbereich des Werkvertrages aufgenommen werden 1).

Auch bei einem ähnlich Sachverhalt wurde eine Drittberechtigung zugunsten von Betriebsangehörigen angenommen. Die Verwaltung eines Zuchthauses hatte mit einer Privatfirma die Beschäftigung von Strafgefangenen vereinbart. Vom Zuchthaus wurde ein Aufseher zur Bewachung mitgeschickt.

Als der Aufseher Angestellten der Firma seinen Dienst-Karabiner vorführte, löste sich durch seine Unachtsamkeit ein Schuss, durch den ein Angestellter getötet wurde. Die Hinterbliebenen machten gegen das Land vertragliche Ansprüche geltend.

Entscheidender Gesichtspunkt ist auch hier die Fürsorgepflicht der Privatfirma für ihre Angestellten und ihr daraus entstehendes Interesse, dass dieser Schutz auch von den Personen wahrgenommen wird, die in den Fabrikräumen mit den Angestellten zusammenkommen. Hätte die Firma an eine Schädigung ihrer Angestellten gedacht, dann hätte sie deren Schutz vereinbart. Deshalb sei eine Auslegung nach § 157 BGB möglich 2).

b) "Entsandte Gehilfen"

Mit der Sachverhaltsgruppe der Werkverträge verbunden sind die Fälle der "entsandten Gehilfen". Während bei den Werkverträgen vom Werkunternehmer bzw. dessen Gehilfen der Auftraggeber und dessen Arbeiter in ihren Räumen geschädigt wurden, verursacht hier der Besteller eine Schädigung des Gehilfen des Unternehmers. Die Rolle des Schädigers ist zwar gerade vertauscht, das Problem bleibt aber im wesentlichen das Gleiche. "Den Drittberechtigungen im Verhältnis zum Schuldner treten damit Drittberechtigungen im Verhältnis zum Gläubiger gegenüber" 3).

Von der Rechtsprechung sind dann auch im wesentlichen die gleichen Gründe für eine Drittberechtigung bei den "entsandten Gehilfen" und bei Schädigungen von Arbeitern des Bestellers verwendet worden.

Ein typischer Sachverhalt lag einer Entscheidung des LAG Duisburg 4) zu Grunde. Ein Sprengunternehmen sollte Sprengungen bei der Auftraggeberin durchführen. Ein Angestellter wurde mit der Sprengung betraut. Durch schuldhafte Handlun-

---

1) BGH 33, 247 (249) vergl. weiter BGH Vers. R. 195-5, 120

2) BGH LM Nr. 5 zu § 157 (D) BGB

3) Gernhuber, S. 257

4) ARS 28, 171

gen der Auftraggeberin wurde der Angestellte bei der Sprengung verletzt und arbeitsunfähig.

Über einen ganz ähnlichen Fall hatte der BGH 1) zu entscheiden. Ein Tiefbauamt beauftragte eine Baufirma, Strassenarbeiten an einer bestimmten Stelle vorzunehmen. Das Amt hatte es schuldhaft versäumt, die Baustelle auf Minen zu untersuchen, obwohl der Verdacht bestand, dass sich dort welche befanden. Bei den Bauarbeiten explodierte eine Mine und tötete und verletzte eine Reihe von Arbeitern der Baufirma.

Schon das LAG Duisburg bejahte eindeutig eine Drittberechtigung des Sprengmeisters. "Aus dem Sinn des § 618 BGB, 120 a Gew. O ergibt sich, dass ein Unternehmer, der seinen Beschäftigten auf Grund seiner eigenen vertraglichen Rechtsverhältnisse in den Wirkungsbereich eines Dritten schickt, um dort für seine Rechnung arbeiten zu lassen, mit diesem Dritten mindestens stillschweigend vereinbart, dass dieser die gleiche Sorgfalt obwalten lässt ..." 2).

Der BGH 3) stellt den "entsandten Gehilfen" mit den übrigen Fällen der Dienst- und Werkverträge ausdrücklich gleich. Bei Dienst- und Werkverträgen gehöre es regelmässig zum Vertragsinhalt, dass sich die in § 618 bestimmte Fürsorgepflicht des Empfängers der Arbeitsleistung, der die Arbeitsräume oder das Arbeitsgerät zur Verfügung stellt, auch auf die Angehörigen und Arbeiter des Vertragsgegners erstrecken soll.

c) "Entliehene Arbeiter"
Nicht mit diesen Sachverhalten zu vergleichen sind die Fälle des "entlehnten Arbeiters" 4). Zwar besteht auch hier eine vertragliche Beziehung zwischen den beiden Arbeitgebern, auf Grund deren der Arbeiter in den Bereich des Vertragsgläubigers (leihender Arbeitgeber) kommt, aber der Arbeiter ist direktes Objekt der Vertragsbeziehungen 5), während er bei den hier behandelten Fällen nur Erfüllungsgehilfe ist.

d) Besondere Schwierigkeiten macht bei dieser Fallgruppe die Abgrenzung des Personenkreises. Die Rechtsprechung scheint zwar auf dem Wege zu sein, hier klare Abgrenzungslinien zu finden, im Moment sind jedoch eine ganze Reihe von Fragen offen.

---

1) BGH 26, 365
2) LAG Duisburg ARS 28, 171
3) BGH 26, 365
4) vergl. a.M. Gernhuber, S.258
5) Er wird von der Rspr. als Arbeiter des entleihenden Arbeitgebers angesehen, BGH 8, 330

Entscheidender Gesichtspunkt sowohl für die Begründung des Anspruches, wie auch für die Abgrenzung des Personenkreises war das Bestehen von Fürsorgepflichten des Arbeitgebers gemäss § 618 BGB 1). Diese Begründung wurde auch vom BGH aufrechterhalten 2).

Nicht allein die Dienstverpflichteten des Bestellers sollen den vertraglichen Schutz geniessen, sondern auch seine Familienangehörigen 3). Die Berechtigung der Familienangehörigen war sogar der Ausgangspunkt für die Erweiterung auf die Dienstverpflichteten 4).

Die Abgrenzung der geschützten Familienmitglieder ist nicht schwierig. Sie ergibt sich ganz natürlich aus der Wohngemeinschaft, in der der Besteller mit seinen Angehörigen wohnt. Nicht die Verwandtschaft sondern die Wohngemeinschaft ergibt die Abgrenzung. Der BGH schränkt insoweit ein, als er nur bei solchen Werkleistungen Schutzpflichten für die Familienangehörigen entstehen lässt, die im Lebensraum der Familie zu erbringen sind.

Schwieriger ist es dagegen bei den Betriebsangehörigen des Bestellers. Die Problematik hat sich gerade bei der jüngsten Entscheidung des BGH 5) zu den Drittberechtigungen gezeigt. Die mit den Spannbetonplatten zu deckende Werkshalle war nur ein Teil einer riesigen Werksanlage mit mehreren tausend Beschäftigten. Durch die herabstürzenden Platten wurden nun nur solche Personen verletzt, die ständig in dieser Halle beschäftigt waren. Der BGH hatte es deshalb leicht, eine Begrenzung der Drittberechtigung auf solche Personen vorzunehmen. Eine Einschränkung erscheint auch notwendig, denn es wäre bei der heutigen Wirtschaftsstruktur keine Seltenheit, dass sich der Werkunternehmer Hunderten, Tausenden und sogar Zehntausenden von Drittberechtigten aus einem Werkvertrag gegenübersähe, wenn allein auf eine Fürsorgepflicht gemäss § 618 BGB abgestellt würde.

Nun wird von vorneherein auch durch § 618 Abs. I BGB eine gewisse Beschränkung vorgenommen, denn der Dienstberechtigte hat nur die Räume und Vorrichtungen sicher einzurichten, die zur Verrichtung der Dienste vorgesehen sind. Darunter ist aber nicht nur der eigentliche Arbeitsplatz zu verstehen, sondern alle Räume, mit denen der Arbeitnehmer durch die Arbeitsleistung, sei es auch nur mittelbar in Berührung kommt 6).

---

1) vergl. RG 127, 218 (223)
2) vergl. BGH 33, 247; 26, 365
3) BGH MDR 1956, 534 Nr. 492 = Fam. Z. 1956, 222 Nr. 393
4) vergl. RG 127, 218
5) BGH 33, 247
6) Staudinger-Mohnen, Neumann, § 618 Anm. 22; RGR-Komm, Anm. 3 zu § 618

Wenn nun der BGH die Drittberechtigung auf die Personen beschränken will, die unmittelbar mit der Vertragsleistung zusammenkommen, "die in der von der Beklagten eingedeckten Werkhalle ständig tätig waren" 1) - so ist für den konkreten Fall eine Lösung gefunden, aber keine befriedigende allgemeine Formel. Wie wäre es, wenn der Abteilungsleiter, der Betriebsleiter oder der technische Direktor in der Halle verletzt worden wären? Oder der Arbeiter aus einer anderen Abteilung, der in der Halle etwas erledigen musste, der Lehrling der den Meister sucht. Alle diese Personen haben die Halle in Verrichtung ihrer Dienste betreten. Zumindest bei dem ersteren Teil liegt es in ihrer Stellung, dass sie die Halle regelmässig betreten. Sollten nicht mindestens auch sie geschützt werden, obwohl sie nicht "ständig" in der Halle beschäftigt sind?

Der Ausdruck "ständig" sollte nicht auf die Goldwaage gelegt werden. Er stellt zwar eine Stellungnahme des BGH dar und zeigt die Neigung zur Begrenzung. Aber der Fall bot keine Gelegenheit hierzu ausführlicher Stellung zu nehmen, da die verletzten Personen jedenfalls in den engsten Kreis der Drittberechtigten gehörten. Immerhin wird eine Tendenz sichtbar, die bei früheren Entscheidungen, die nur auf Ausweitung bedacht waren, nocht nicht zu finden war 2).

2. FRANZÖSISCHES RECHT

a) Im französischen Recht wurden bei Werkverträgen vertragliche Drittberechtigungen bisher weder von der Rechtsprechung noch von der Rechtslehre anerkannt.

Der dem Vertrag fremde Dritte wird regelmässig auf deliktische Ansprüche verwiesen 3). Dies gilt für Familienangehörige des Vertragspartners und erst recht für dessen Arbeitnehmer. Diese Feststellung ist allerdings auf die Fälle der eigentlichen handwerklichen Werkleistungen zu beschränken und gilt nicht für die Personenbeförderungsverträge 4), die ja ebenfalls Werkverträge sind.

b) Allein Rodière 5) hat sich einmal mit der Frage befasst, ob Familienangehörige des Bestellers Rechte aus dem Werkvertrag erhalten könnten. Das Problem tauchte bei den Aufzugunfällen auf, wo der Hauseigentümer eine Firma mit der Unterhaltung des Hausaufzuges beauftragt hatte. Soweit er selbst im Hause wohnt, ist er und seine Familie ebenso wie die Mieter auf eine sorgfältige Unterhaltung des Aufzuges angewiesen.

---

1) BGH 33, 247 (249)
2) vergl. OLG Stuttgart, DJZ 1933, 1568; LM Nr. 5 § 157 (D) BGB
3) Rép. Dalloz, louage d'ouvrage, no. 62; Planiol-Ripert, t XI, no. 947 bis; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t XXII, no. 3967
4) vergl. oben § 7, II, 2
5) D 1956 Chr. 13

Früher hätte die Frage, ob auch Dritte aus dem Vertrag berechtigt sein können, von vorneherein negativ beantwortet werden müssen. Nachdem aber beim Personentransport 1) und auch bei Blutübertragungen 2) eine gewisse Erstreckung des Vertrages anerkannt wurde, ist eine Anwendung auch auf diese Fälle denkbar 3).

Rodière weist jedoch auf den grossen Unterschied zu den Fällen der Drittberechtigungen beim Personentransport hin. Dort bekommen nämlich die Angehörigen des primär Geschädigten einen vertraglichen Anspruch, mit dem sie ihren eigenen Schaden geltend machen können. Hier sollen dagegen den Angehörigen Ansprüche zustehen für Unfälle, die sie selbst erleiden. Beim Personentransport versprach der Beförderer die sichere Beförderung des Beförderten sowohl diesem selbst, wie auch seinen Angehörigen. Hier soll eine sichere Behandlung nicht nur des Vertragspartners, sondern auch der Angehörigen versprochen werden. Rodière erwähnt in diesem Zusammenhang nicht die Drittberechtigungen aus Mietverträgen, obwohl ein Vergleich mit diesen Fällen näher gelegen hätte, als ein Vergleich mit den Fällen der Personenbeförderung.

Nach Ansicht von Rodière würde die Rechtslehre einer weiteren Ausdehnung dieser Fälle nicht zustimmen, da sie schon beim Personentransport die rechtliche Begründung des Anspruches der Angehörigen als unrichtig empfunden habe. Aber auch die Rechtsprechung werde wohl einen solchen Weg nicht einschlagen. Beim Personentransport sei der Umfang der vertraglichen Sicherheitspflicht nicht erweitert worden, da sie nur gegenüber dem Beförderten bestand. Wenn sie auch gegenüber den Familienangehörigen bestehen soll, so könnte diese Erweiterung nur durch eine sicher nachweisbare Vereinbarung der Parteien gerechtfertigt werden.

c) Offensichtlich sieht man im französischen Recht kein Bedürfnis für eine Erstrekkung der Vertragspflichten. Sicherlich bestünden Schwierigkeiten, eine einwandfreie rechtliche Begründung zu finden. Aber auch im französischen Recht würde dies kein Hindernis sein, als notwendig empfundene Drittberechtigungen auf die Dauer zu versagen.

Dass kein Bedürfnis für die Annahme von Drittberechtigungen besteht hat verschiedene Gründe.

Zunächst zählen die Werkverträge nicht zu den Vertragstypen, bei denen auto-

---

1) Civ. 6.Dez.1932 DP. 1933.1.137; Civ. 24.Mai 1933 DP 1933.1.137; Req. 19.Juni 1933 DH 1933, 429; vergl. oben § 7, II, 2, b

2) Civ. 17.Dez.1954 D 1955, 269 = JCP 1955, 8490

3) Rodière, a.a.O. Ziff. 6

matisch Sicherheitspflichten angenommen werden 1). Nur solche Sicherheitspflichten sind aber geeignet, auch dritten Personen zugute zu kommen 2). Deshalb muss der einzelne Vertrag untersucht werden, ob sich aus seinem Zweck oder den Vereinbarungen der Parteien gewisse Sicherheitspflichten ergeben 3). Nur so kommt man überhaupt zu einer vertraglichen Haftung gegenüber dem Besteller.

Ist es schon schwierig, vertragliche Ansprüche des Bestellers zu finden, so wird man nicht ohne weiteres noch einen Schritt weiter gehen und sogar vertragliche Ansprüche von Dritten annehmen.

d) Im deutschen Recht wurden bei den Werkverträgen zuerst Drittberechtigungen auch von Arbeitern des Bestellers angenommen. Dem Code Civil fehlt eine dem § 618 BGB entsprechende Vorschrift. Auch auf Grund sonstiger arbeitsrechtlicher Vorschriften wird das personenrechtliche Verhältnis zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer nicht so weit verstanden, dass es den Beziehungen zwischen Familienvater und Familienangehörigen auf diesem Gebiet gleichgestellt wird, wie dies im deutschen Recht geschieht.

Eine Einbeziehung auch von Arbeitern des Bestellers in den Werkvertrag, wird im französischen Recht nicht erwogen.

e) Die Familienangehörigen und Arbeiter des Bestellers sind meist nicht schlechter gestellt, wenn sie nicht in den Vertrag miteinbezogen werden. Meist wird die Verletzung vertraglicher Pflichten ihnen gegenüber zugleich ein Delikt sein. Unterschiede in der Beweislast oder der Verjährung werden hingenommen und stellen unter Umständen sogar einen Vorteil der deliktischen Ansprüche dar 4).

VI. KAUFVERTRÄGE

1. DEUTSCHES RECHT

Schliesslich ist nochmals auf Fälle aus dem Kaufrecht zurückzukommen, die oben in § 6 schon angedeutet wurden, für die aber dort keine Einordnungsmöglichkeit

---

1) Mazeaud-Tunc, t I, no.150 ff; Savatier, t I, no.133, 134 ff.
2) vergl. Rodière, D 1956 Chr. 13 (14)
3) vergl. als Beispiel Rodière, D. 1956 Chr. 13 (I, 3-5)
4) vergl. Req. 28.6.1938 DH 1938.562
Die Verjährungsfrist der Art. 1792, 2270 C.civ. gilt nicht für deliktische Ansprüche

bestand. Dort wurde untersucht, ob und wieweit ein späterer Käufer, der durch die Fehler der Kaufsache geschädigt wurde, gegen den Verkäufer seines Verkäufers direkt vorgehen kann. Der Geschädigte war immer auch Käufer der Sache gewesen.

Hier dagegen soll untersucht werden, ob dritte Personen, die nicht Käufer sind, gegen den Verkäufer vorgehen können, wenn sie durch Fehler der Kaufsache geschädigt werden.

Um die eigentlichen Käuferrechte des § 459 ff BGB kann es sich hier nicht handeln, da die Dritten nicht Käufer sind, sondern nur um Rechte aus positiver Forderungsverletzung.

Verwandt mit den Fällen aus dem Mietrecht ist eine Entscheidung des RG 1). Der Hauseigentümer und Vermieter hatte einen Wasserlieferungsvertrag mit der Stadt geschlossen. Durch verseuchtes Wasser wurde ein Mieter krank und klagte gegen die Stadt auf Schadensersatz. Es wurden ihm vertragliche Ansprüche zugebilligt, da - in Anlehnung an die Fälle aus dem Mietrecht - auch hier ein Vertrag zugunsten aller Hausbewohner abgeschlossen worden sei.

Der BGH hatte in zwei Fällen Gelegenheit zu dieser Frage Stellung zu nehmen.

Ein Landwirt hatte eine "betriebssichere" Antriebsscheibe für eine Dreschmaschine bestellt. Bei Gebrauch sprang sie auf Grund eines Fehlers, den ein Gehilfe des Lieferanten verschuldet hatte, ab, und verletzte einen Arbeiter.

Der BGH 2) bejahte die Möglichkeit einer Drittberechtigung des Arbeiters. In Anlehnung an die Rechtsprechung zum Mietrecht sei es möglich, dass der Vertrag auch zugunsten der Angehörigen und Arbeiter des Bestellers geschlossen sei.

In diesem Falle wurde eine vertragliche Berechtigung aber abgelehnt, da der Arbeiter zur Zeit des Unfalles nicht für den Besteller, sondern für einen anderen Landwirt tätig gewesen war 3).

In dem anderen Fall hatte ein Hüttenwerk vom gleichen Lieferanten jahrelang ein nicht brennbares Rostschutzmittel bezogen. Nach dem Kriege wurde vom Lieferanten aus Materialknappheit bei der Herstellung Testbenzin verwendet und das Rostschutzmittel ohne Hinweis auf die Brennbarkeit unter der gleichen Bezeichnung an das Hüttenwerk geliefert. Bei der Verwendung in der Nähe von Feuer kam es zur Entzündung, wobei eine Arbeiterin des Hüttenwerkes verletzt wurde. Der BGH 4) hielt die Klage der Arbeiterin gegen den Lieferanten für gerechtfer-

---

1) JW 1937, 738
2) NJW 1956, 1193
3) vergl. dazu auch OLG Kiel Schl. HA 1936, 123 ff.
4) JZ 1960, 124

tigt, da der Lieferungsvertrag auch zu ihren Gunsten abgeschlossen sei.

Er beruft sich dabei auf seine frühere Entscheidung über die Lieferung der Antriebsscheibe 1) und dem Unfall mit dem Gefangenenaufseher 2).

Von dem Lieferanten werde ein Verhalten gefordert, das dem Schutzbedürfnis der Personen Rechnung trägt, die durch eine mangelhafte Leistung oder durch fehlerhafte Sicherheitsmassnahmen in Mitleidenschaft gezogen werden können. Diese besondere Pflicht wurde nicht gegenüber allen Personen gefordert, aber doch solchen Personen gegenüber, die durch den Gläubiger mit der Leistung des anderen Vertragsteils in Berührung kommen und deren Ergehen den Gläubiger selbst berührt, weil er ihnen zu Schutz und Fürsorge verpflichtet ist.

Da dies alles hier zutreffe, sei die Arbeiterin in den Schutz des Vertrages miteinbezogen und erhalte direkte vertragliche Ansprüche gegen den Lieferanten.

Sowohl aus der Entscheidung des Reichsgerichts 3), wie auch aus der anfänglichen Entscheidung des BGH 4) konnten keine Folgerungen gezogen werden, dass Kaufverträge allgemein geeignet sind, Drittberechtigungen zu beinhalten. Jedesmal war es der Kaufgegenstand, der bei der Begründung der Drittberechtigung mitgewirkt hatte.

Anders dagegen bei der neuesten Entscheidung des BGH 5) zu diesen Fällen. Hier wird die Möglichkeit zu Drittberechtigungen schon als Bestandteil des allgemeinen Vertragsrechts angesehen, das ohne Rücksicht auf den Vertragstyp besteht.

Die dem Vertragsgläubiger gegenüber bestehende Sorgfaltspflicht bestehe nach Sinn und Zweck des Vertrages und nach den Grundsätzen von Treu und Glauben auch solchen Personen gegenüber, die durch den Gläubiger mit der Leistung in Berührung kommen. Dies gelte für Personen, deren Ergehen den Gläubiger selbst berührt, weil er ihnen gegenüber zu Schutz und Fürsorge verpflichtet sei, wie der Vater gegenüber den Angehörigen der Familie und wie der Unternehmer gegenüber seinen Arbeitnehmern.

Da sie für das Wohl und Wehe dieser Personen mitverantwortlich sind, hätten sie ein Interesse daran, dass die ihrem Schutz anvertrauten Personen nicht durch Sorgfaltsverletzungen des Vertragsgegners geschädigt werden. Eine Erweiterung der Verantwortlichkeit des Schuldners sei gerechtfertigt, weil er zu erkennen vermag, dass seine Vertragsgegner auf die Sicherheit dieser Personen ebenso vertraut

---

1) NJW 1956, 1193
2) LM Nr. 5 zu § 157 (D) BGB
3) JW 1937, 738
4) NJW 1956, 1193
5) JZ 1960, 124

wie auf seine eigene und weil es sich um einen begrenzten, übersehbaren Personenkreis handelt, dem dieser Schutz des Vertrages zugute kommt.

Die Möglichkeit der Anwendung dieser Grundsätze auch auf Kaufverträge wird nicht besonders geprüft. Der BGH schliesst sich hier seiner früheren Entscheidung 1) an, die die Sachlage bei Kaufverträgen nicht anders erachtet, wie etwa bei Mietverträgen.

Der Kaufgegenstand scheint keine besondere Rolle zu spielen. Obwohl es sich um eine durch ihre Brennbarkeit gefährliche Flüssigkeit gehandelt hatte, wird die Gefährlichkeit selbst nicht besonders hervorgehoben, um die Drittberechtigungen zu begründen.

Die Abgrenzung des Personenkreises erfolgt nach allgemeinen Gesichtspunkten. Durch den Vertrag geschützt werden solche Personen, die durch den Gläubiger mit der Vertragsleistung in Berührung kommen und für die der Gläubiger zu Schutz und Fürsorge verpflichtet ist. Das sind einmal die Familienangehörigen und zum anderen die Arbeitnehmer des Gläubigers. Eine Einschränkung, wie sie von BGH 33, 247 vorgenommen wurde, erfolgte bei den Entscheidungen zum Kaufrecht nicht.

Demnach wären alle Arbeitnehmer, soweit sie im Rahmen ihrer Dienstleistungen mit dem Kaufgegenstand in Berührung kommen, mitgeschützt. Eine gewisse Abgrenzung ergibt sich allerdings daraus, dass nur die Personen geschützt werden, die mit dem Gegenstand in Berührung kommen, nicht aber alle, denen der Käufer zu Schutz und Fürsorge verpflichtet ist.

Diese Abgrenzung ist einleuchtend. Personen die mit dem Kaufgegenstand nichts zu tun haben, können schwerlich in den Schutz des Kaufvertrages einbezogen werden, auch wenn sie durch den Kaufgegenstand verletzt wurden. Auf der anderen Seite ist es berechtigt, alle diejenigen Personen in den Vertrag einzubeziehen, die mit dem Kaufgegenstand zu tun haben, ohne nur auf die besondere Intensität ihrer Beziehung zum Kaufgegenstand abzustellen, deren Bestimmung grosse Schwierigkeiten machen würde.

Allerdings kann es auch hier wieder dazu kommen, ähnlich wie bei den Werkverträgen, dass sich der Verkäufer bei Lieferung an einen Grossbetrieb tausenden oder gar zehntausenden von schutzberechtigten Gläubigern gegenübersieht.

Bei den Kaufverträgen ist nun noch ein anderer Gesichtspunkt zu beachten, der bei den früheren Fällen keine wesentliche Bedeutung hatte: die Verwendungsbestimmung des Kaufgegenstandes. Die Bestimmung der Fehlerhaftigkeit nach dem Vertragszweck kann hier nicht vorgenommen werden, da es sich ja nicht um Män-

---

1) NJW 1956, 1193

gelrechte handelt, Entscheidend können hier nur die allgemeinen Gesichtspunkte über die schuldhafte Verletzung von Vertragspflichten sein.

Ausser den normalen Sorgfaltspflichten, die sich aus jedem Kaufvertrag ergeben, können dem Schuldner, etwa bei besonderer Gefährlichkeit des Kaufgegenstandes, auch weitere Aufklärungs- und Schutzpflichten entstehen, deren Verletzung ihn zum Schadensersatz verpflichtet.

Werden nun Pflichten, deren Verletzung geeignet ist, das Leben oder die Gesundheit des Gläubigers zu gefährden, auch den genannten Dritten gegenüber geschuldet, dann muss sich dies auf alle Pflichten beziehen, die im konkreten Fall geschuldet werden, also auch auf diejenigen, die sich aus der Gefährlichkeit des Kaufgegenstandes ergeben.

Andererseits können die Pflichten gegenüber den Dritten auch nicht weiter gehen, als sie dem Vertragspartner geschuldet werden. Verwendet der Käufer den Kaufgegenstand anders als im Vertrag vorgesehen und wird deshalb die Haftung des Verkäufers ausgeschlossen, dann besteht sie auch den Dritten gegenüber nicht mehr.

Das ist die Folge davon, dass die Drittberechtigungen aus dem Vertrag zwischen Käufer und Verkäufer entstehen. Das Schicksal der Drittberechtigungen ist engstens mit den Ansprüchen des Vertragspartners verbunden, der sie vermittelt. Das zeigt sich auch besonders deutlich bei Frage des Mitverschuldens. Vergl. darüber Näheres unten § 9 II.

2. FRANZÖSISCHES RECHT

a) Auch für das französische Recht ist es notwendig, eine Abgrenzung zu den früher in § 6 behandelten Ansprüchen zu ziehen. Dort hatte ein dem Vertrag fremder Dritter einen vertraglichen Anspruch gegen den Verkäufer dieses Vertrages.

   Der Dritte erhielt den Anspruch jedoch nur deshalb, weil an ihn die Ware weiterverkauft wurde und er insofern Nachfolger des ursprünglichen Käufers war.

   Hier sollen dagegen solche Fälle untersucht werden, bei denen ein Dritter durch eine Kaufsache oder bei Erfüllung eines Kaufvertrages geschädigt wurde, aber selbst nicht Käufer war.

b) Ähnlich wie bei den Werkverträgen finden sich auch hier keine Entscheidungen, die eine Drittberechtigung annehmen.

Bei einer ähnlichen Sachlage hat der Kassationshof 1) jedoch einmal eine Drittberechtigung bejaht.

Bei einem im Krankenhaus befindlichen Kranken wurde im Zuge der Behandlung eine Blutübertragung notwendig. Das Krankenhaus bezog dafür Blut von einer Blutbank. Nach der Übertragung stellte sich heraus, dass das Blut syphilitisch infiziert gewesen war und die Kranke dadurch angesteckt wurde.

Die Kranke ging nun gegen die Blutbank vor. Ihre Schadensersatzansprüche wurden für gerechtfertigt gehalten, da sie auf Grund einer stipulation pour autrui, die beim Bezug des Blutes für sie abgeschlossen wurde, vertragliche Ansprüche gegen die Blutbank besitze.

Diese Entscheidung kann hier nur vergleichend herangezogen werden, da nicht eigentlich ein Kaufvertrag den Anlass für diese Drittberechtigung gab. Nach französischer Auffassung stellt die Übertragung oder Lieferung von menschlichem Blut keinen Kauf dar. Die eigentliche Übertragung ist ein Teil der ärztlichen Behandlung und folgt deshalb den Regeln des Behandlungsvertrages 2). Aber auch die Lieferung des Blutes an das Krankenhaus stellt keinen Verkauf des Blutes dar 3). Ausserdem ist die Patientin, wenn auch nicht Käuferin, so doch spätere Empfängerin des Blutes und nicht nur einfache Dritte.

Trotz allem ist dieser Fall am ehesten noch zu der hier behandelten Sachverhaltsgruppe zu zählen.

Die Vereinbarung zwischen Krankenhaus und Blutbank, so führt der Kassationshof an, habe zum Ziele gehabt, der Kranken eine Blutübertragung zu verschaffen. Deshalb sei der Vertrag auch zugunsten der Kranken geschlossen worden. Über Art. 1121, 1135 C.civ. habe die Kranke deshalb direkte vertragliche Ansprüche gegen die Blutbank, wenn diese fehlerhaftes Blut geliefert hat.

Auf die Frage, ob die Kranke einen Anspruch auf die Lieferung 4) oder nur auf eine "prestation loyale" habe, wird in der Entscheidung nicht eingegangen. Der ganzen Sachlage nach, soll die Kranke keinen Anspruch auf die Lieferung sondern nur auf eine mangelfreie Lieferung haben 5).

---

1) Civ. 17. Dez. 1954 D. 1955. 269 und note Rodière = JCP 1955, 8490 und note Savatier
2) Paris 25. April 1945 D. 1945. 190 + note Tunc (S. 192); Mazeaud-Tunc, t I, no. 148 note 5. 5; Savatier, Métamorphoses, II, no. 248
3) vergl. Rodière, note II, zu D. 1955. 269; Savatier, De sanguine jus, D. 1954. Chr. 141 (144)
4) Savatier, note zu JCP 1955, II, 8490, (note I, B); Métamorphoses, II, no. 273
5) vergl. note Rodière, II, c zu D. 1955. 269; Mazeaud-Tunc, I, no. 148 note 5. 5

c) Die Drittberechtigung bei den Bluttransfusionen entstand aus einer so speziellen Sachlage, dass eine Anwendung auf das allgemeine Kaufrecht nicht ohne weiteres erfolgen kann.

Rodière 1) stellt bei seiner Untersuchung nach möglichen Drittberechtigungen aus Werkverträgen zugleich auch die Frage für Kaufverträge.

Er hält die Entscheidung zur Blutübertragung für eine Erweiterung der zu Personenbeförderungen bestehenden Rechtsprechung. Eine allgemeine Anwendung dieser Grundsätze auf das Kaufrecht könne jedoch nicht erfolgen, da dies eine Erweiterung der Haftung des Verkäufers mit sich bringen würde. Eine Erweiterung könne aber nur dann angenommen werden, wenn die Parteien dies vereinbart hätten 2).

d) Im übrigen wird die Frage nach Drittberechtigungen aus Kaufverträgen nicht weiter aufgeworfen.

Dritte, die durch die Kaufsache verletzt wurden, werden auf deliktische Ansprüche verwiesen 3).

Eine Differenzierung der Dritten nach ihren Beziehungen zum Käufer wird nicht vorgenommen.

So wird insbesondere auch den Arbeitnehmern des Käufers keine besondere Stellung gegenüber dem Verkäufer eingeräumt. Wird ein Arbeiter bei der Arbeit durch eine fehlerhafte Kaufsache geschädigt, dann kann er gegen den Verkäufer deliktische Ansprüche geltend machen. Eine Berufung auf den Vertrag ist ihm nach französischer Ansicht nicht möglich 4).

e) Auch hier besteht im französischen Recht offenbar kein Bedürfnis für die Schaffung von Drittberechtigungen.

Zwar ist das Bestehen von obligations de securité bei Kaufverträgen anerkannt 5), doch ist in der Regel die Beziehung des Dritten, auch wenn er Familienangehöriger des Käufers ist, nicht so intensiv, dass seine Gleichstellung mit dem Käufer als unbedingt erforderlich empfunden wird.

---

1) D 1956 Chr. 13 (Ziff. 6)
2) vergl. oben § 7, V, 2, b
3) Savatier, I, no. 140; Mazeaud, Rev. Trim. 1955, 611 (620), Req. 8. März 1937, S. 1937.1.241 = D 1938.1.76; 7. Okt. 1940 Gaz. Pal. 1940.2.64
4) Aubry et Rau, VI, § 446, no. 4 (S. 547) vergl. Civ. 22. Juli 1931 DH 1931.506; 15. Juli 1931 DH 1931.489; Req. 5. Mai 1924 DH 1924.433; vergl. auch oben § 3 II, S. 32
5) Mazeaud-Tunc, t I, no. 160; Mazeaud, Rev. Trim. 1955.611) no. 6.17); Ripert - Bonlanger, II, no. 962 Ziff. 5

§ 8
Rechtliche Begründung

I. DEUTSCHES RECHT

1. Als die Gerichte begannen, Drittberechtigungen zu gewähren, verwendeten sie zur rechtlichen Begründung einen Vertrag zugunsten Dritter. Daran wurde bis in die jüngste Zeit hinein festgehalten, obwohl sich im Laufe der Zeit herausgestellt hat, dass eine korrekte Begründung der Drittberechtigungen nicht über die Annahme eines Vertrages zg Dritter erfolgen konnte.

2. a) Schon bald wurden Bedenken gegen die Möglichkeit der Anwendung eines Vertrages zugunsten Dritter geltend gemacht.

Die §§ 328 ff BGB stehen unter dem Titel: "Versprechen der Leistung an einen Dritten". Unter Leistung ist zunächst nur die Hauptleistung zu verstehen. In diesem Sinne wird der Begriff "Leistung" im Schuldrecht gebraucht.

Hier soll nun aber gerade nicht die Hauptleistung den Dritten zugewendet werden, sondern nur einzelne, ganz bestimmte Nebenrechte. Bei den zuerst gefundenen Fällen der Drittberechtigungen - Personenbeförderung, ärztliche Behandlung und Miete - ist die Sachlage aber so, dass die Annahme eines unmittelbaren Rechts auf die Leistung nahe lag. Dies betrifft besonders die Personenbeförderung und die ärztliche Behandlung. Die Rechtsprechung nahm dann auch häufig an, der Dritte habe einen Anspruch auf Beförderung 1) oder auf die ärztliche Behandlung 2).
Schon bei den Mietverhältnissen zeigte es sich aber, dass es nicht möglich war, den Dritten Ansprüche auf die Leistung zu geben. Nicht jeder der Familienangehörigen kann einen eigenen Anspruch auf Überlassung des Wohnraumes haben, sondern nur der eigentliche Vertragspartner des Vermieters.

Noch deutlicher wird dies bei Dienst- und Werkleistungen und bei den Lieferungsverträgen. Hier hat der Dritte nicht einmal mehr ein Interesse an der Leistung selbst, viel weniger dann noch an einem Anspruch auf die Leistung. Deshalb wurde eine Aufspaltung der Vertragsrechte vorgenom-

---

1) RG 87, 64; RG HRR 1933 Nr. 2061; HRR 1935 Nr. 342; OLG Hamburg ROLG 23, 43; OLG Colmar Recht 1914, Nr. 327; OLG Celle LZ 1917, 77 KG N J 1952, 414

2) RG Warn. Rspr. 1915 Nr. 203 = JW 1915, 916; RG Warn. Rspr. 1919 Nr. 14; RG 152, 175 ff; BGH 1, 383

men 1) in solche, die dem Gläubiger ausschliesslich vorbehalten bleiben und solche, die dem Dritten zugewandt sind.

Die Angehörigen des Mieters erhalten einen Anspruch auf gefahrenfreie Beschaffenheit der Mieträume 2), die Familienangehörigen und Arbeitnehmer des Werkbestellers einen Anspruch auf gefahrloses Leisten und eine gefahrenfreie Leistung 3), die "entsandten Gehilfen" einen Anspruch auf gefahrenfreie Beschaffenheit der Arbeitsstelle 4) und die Arbeitnehmer des Käufers einen Anspruch auf gefahrenfreie Beschaffenheit des Kaufgegenstandes 5).

Diese Beschränkung der Drittberechtigungen auf die Schutzpflichten des Schuldners hat sich auch bei den Fällen ausgewirkt, bei denen früher Ansprüche auf die Leistung gewährt wurden.

So lässt der BGH dem beförderten Kinde nur noch den Anspruch auf gefahrenfreie Beförderung zukommen 6) und bei der ärztlichen Behandlung einen Anspruch auf sachgemässe Behandlung 7).

Diese Besonderheiten haben dazu geführt die Zulässigkeit der Anwendung eines VzgDr überhaupt zu bestreiten. Seine Anwendung stelle einen typischen Fall des konstruktiven Missbrauches eines Rechtsinstitutes dar 8).

Dem ist zuzugeben, dass eine solche Anwendung nicht dem Grundgedanken der Verträge zugunsten Dritter entspricht, der primär die Hauptleistung im Auge hatte 9).

Aber die Anwendung stellt auch keine Ausdehnung dar, wie es Larenz 10) meint.

Die Zuwendung einzelner vertraglicher Rechte ist weniger als die Zuwendung der Hauptleistung. Auch in der Ausgestaltung hält sich die Drittberechtigung im Rahmen der Verträge zugunsten Dritter.

Wenn nun aber der Rahmen der Verträge zugunsten Dritter nicht gesprengt

---

1) vergl. Erman-Westermann, 2. Aufl., § 328 Anm. 6
2) RG 91, 21; RG Warn. Rspr. 1921, Nr. 96; RG 160, 153; RGJW 1937, 737; OLG Hamburg Recht 1920 Nr. 373; KGJW 1938, 287
3) BGH 33, 247; BGH LM Nr. 5 zu § 157 (D) BGB
4) BGH 26, 365; LAG Duisburg ARS 28, 171
5) BGH JZ 1960, 124; BGH NJW 1956, 1193
6) BGH 24, 325; vergl. OLG Schleswig VRS 2, 10
7) BGH NJW 1959; 816
8) Larenz, Lehrb. I, S. 163
9) vergl. Wesenberg S. 131, 141
10) Lehrb. I, S. 163

wird, so kann das geringere Versprechen der Fürsorge für gewisse Dritte als in den VzgDr enthalten angesehen werden. Dass solche Sorgfaltspflichten gegenüber anderen Personen mit einem VzgDr begründet werden können, ergibt sich auch aus den Fällen, wo auch die Hauptleistung dem Dritten erbracht werden soll.

Wird etwa vereinbart, dass eine Werkleistung an einen Dritten erbracht werden und dieser einen Anspruch auf die Leistung haben soll, dann wird es ohne Zweifel sein, dass der Dritte mit dem Anspruch auf die Leistung auch den Anspruch auf fürsorgliche Behandlung erworben hat.

Die Tatsache allein, dass vertragliche Sorgfaltspflichten unter Anwendung des § 328 ff BGB Dritten zugewendet werden sollen, lässt noch nicht den Schluss zu, es handle sich hier um den Missbrauch eines Rechtsinstitutes 1).

b) Gewichtiger ist aber ein anderer Einwand gegen die Anwendung des § 328 BGB Ein Versprechen auf Leistung an einen Dritten muss, wie jede vertragliche Vereinbarung, auf dem Willen der Vertragsparteien beruhen.

An einer ausdrücklichen Regelung durch die Vertragsparteien fehlt es jedoch bei den behandelten Fällen in aller Regel. Trotz der schon lange feststehenden Rechtssprechung, ist es bis jetzt noch nicht bekannt geworden, dass etwa in Mietverträgen, die heute fast immer schriftlich abgeschlossen werden, Klauseln aufgenommen wurden, die eine vertragliche Haftung des Vermieters gegenüber den Familienangehörigen betreffen.

Die Rechtsprechung musste deshalb auf eine "stillschweigende" Vereinbarung zurückgreifen. Grundsätzlich bestehen keine Bedenken gegen die Annahme einer solchen stillschweigenden Vereinbarung 2). Sie ist zulässig, wenn ein dahingehender Wille der Parteien vorhanden war, aber in den Erklärungen nicht zum Ausdruck kam.

Einen solchen Willen, eine Berechtigung der Dritten zu vereinbaren, glaubte die Rechtsprechung in den Erklärungen der Parteien finden zu können. Für sie bestand zunächst nur die Frage, auf welche Weise dieser Wille durch Auslegung ermittelt werden konnte.

aa) Zunächst legte die Rechtsprechung die Erklärung des künftigen Vertragsgläubigers aus. Sie sah in den Erklärungen des Mieters, des Vaters, der sein Kind in Behandlung gab oder des Ehemannes, der seine Frau in der Taxe mitnahm, die dem Erklärungsgegner erkennbare Absicht enthalten

---

1) vergl. a.M. Larenz, I, S.163; Esser, Lehrbuch, § 88, 1, b; zustimmend: Gernhuber, S.264

2) RG 127, 218 (222)

die Dritten in den Vertragsbereich mit einzubeziehen. Wenn sich der Vertragsgegner auf den Abschluss eines solchen Vertrages einlässt, dann vereinbart er zugleich, den Dritten den gleichen Schutz angedeihen zu lassen 1).

Der Wille, eine Vereinbarung über die Drittberechtigungen zu treffen wurde zwar nicht ausdrücklich geäussert, aber er war dem Vertragsgegner erkennbar und deshalb gemäss § 133 BGB Bestandteil der Willenserklärung.

bb) Eine solche Auslegung konnte aber nicht aufrecht erhalten werden, denn die Rechtsprechung konnte auf die Dauer nicht übersehen, dass eine "erkennbare Absicht", also eine bewusste, aber nicht ausdrückliche Willensäusserung, nicht vorlag. Deshalb wurde in steigendem Masse auf den Vertragszweck abgestellt. Das geschah zunächst dadurch, dass die Willenserklärung nach dem Vertragszweck ausgelegt wurde.

Der Wille, auch jene dritte Personen zu begünstigen, ergebe sich aus dem Sinn und Zweck des Vertrages, der in diesen Fällen dringend einen unmittelbaren Anspruch der Dritten verlange 2). Eine solche Auslegung könne der Vertragspartner nicht verkennen. Deshalb sei eine Berechtigung der Dritten vereinbart.

Wenn die Auslegung der Willenserklärung nach dem Vertragszweck erfolgt, dann entfernt sich die Rechtsprechung in diesen Fällen schon einen Schritt vom wirklichen Willen der Parteien.

cc) Mit dem § 328 Abs. II glaubte man eine Auslegungsregel gefunden zu haben, die die Annahme von Drittbegünstigungen zuliess, soweit der Vertragszweck dies erforderte. Damit war man von der schwierigen Auslegung der Willenserklärungen abgekommen und nahm eine Auslegung des Vertrages vor 3).

Allerdings war bei dieser Auslegung übersehen worden, dass § 328 Abs. II nur für den Fall eine Auslegungsregel gibt, bei dem schon feststeht, dass ein Vertrag zugunsten Dritter besteht und nur noch die Frage zu klären ist, ob nur ein ermächtigender oder ein berechtigender Vertrag zugunsten Dritter geschlossen wurde.

---

1) vergl. RG 87, 64; OLG Colmar Recht 1914 Nr. 327; RG Warn. Rspr. 1918 Nr. 113; OLG Stuttgart Recht 1918 Nr. 843; RGJW 1919, 38; RG Warn. Rspr. 1921 Nr. 96; RG Recht 1924 Nr. 161

2) vergl. OLG Hamburg Recht 1920 Nr. 373; RG 152, 175; OHG Köln VRS 2, 3; RG 91, 21

3) RGJW 1915, 916; RG Recht 1928 Nr. 1546; RG HRR 1932, Nr. 1831; RG HRR 1930 Nr. 206

Für die Frage ob überhaupt ein Vertrag zg Dritter abgeschlossen wurde, gibt § 328 Abs. II keine Auslegungsregel 1).

dd) Je grösser der Kreis der Drittberechtigungen gezogen wurde und je weiter man sich von den Anfangsfällen entfernte, desto weniger konnte man auf den Parteiwillen zurückgreifen.

Die grundlegende Entscheidung des Reichsgerichts 2) mit der das Bestehen von Drittberechtigungen auch bei Werkverträgen anerkannt wurde, stellt vor allem auf eine Auslegung des Vertrages nach § 157 BGB ab.

Richtungsweisendes Merkmal für das Bestehen von Drittberechtigungen sei der Geschäftszweck. Erfordert danach der Geschäftszweck, dass auch bestimmte Dritte geschützt werden müssen, dann ist der Vertrag dahin auszulegen, dass der Vertrag auch zugunsten der Dritten abgeschlossen gilt.

Der Vertragszweck stellt dabei ein objektives Merkmal dar. Die Parteien brauchen sich beim Vertragsschluss der Tragweite ihrer Erklärungen nicht bewusst gewesen zu sein 3).

Das Reichsgericht und die daran angelehnten Entscheidungen leiten nun aus dieser Auslegung ab, dass stillschweigend ein Vertrag zugunsten Dritter geschlossen worden sei 4).

Hauptaufgabe des § 157 ist es, Lücken in den Vertragsvereinbarungen der Parteien, auszufüllen.

Eine Lücke besteht dann, wenn es der Regelung einer bestimmten Frage im Vertrag bedarf, ohne die der Vertrag keinen Sinn gäbe, die Parteien über diese Frage aber keine Vereinbarung getroffen haben. Gemäss § 157 ist diese Lücke entsprechend Treu und Glauben, der Verkehrsitte und auch des Vertragszweckes auszufüllen, indem die Vertragsvereinbarungen ergänzt werden.

Gernhuber 5) weist nun darauf hin, dass gar keine Lücke im Vertrag vorhanden ist zumindest keine solche, die durch § 157 ausgefüllt werden könnte, wenn die Parteien keine Vereinbarung über mögliche Drittberechtigungen getroffen haben.

---

1) Hellwig, Die Verträge auf Leistung an Dritte, S. 145; Gernhuber, S. 265
2) RG 127, 218
3) RG 127, 218 (222); RG Warn. Rspr. 1915 Nr. 203
4) RG 127, 218 (222); vergl. RGJW 1935, 1768; LAG Duisburg ARS 28, 171; Schl. OLG VRS 2, 10; BGH Vers. R. 1955, 120
5) S. 265; vergl. Zunft AcP 153, 386; Roquette JW 1935, 1768 (1769)

Eine Ergänzung nach § 157 kann nur bei solchen Fragen vorgenommen werden, die üblicherweise durch Vertragsvereinbarungen geregelt werden. Nicht alle Rechtsfolgen von Verträgen werden aber von den Vereinbarungen der Parteien geregelt, sondern meist nur solche, die sich auf die Hauptleistung beziehen.

Für eine Reihe von Vertragstypen schreibt nun das Gesetz schon Nebenfolgen vor. Diese entstehen zwar als Folge des Vertragsabschlusses aber nicht direkt aus den Vertragsvereinbarungen, sondern aus dem Gesetz, das diese Folgen anordnet.

Im Laufe der Zeit stellte sich heraus, dass die gesetzliche Regelung die notwendigen Folgen eines Vertragsschlusses häufig nicht ausreichend erfasste. Es wurde deshalb anerkannt, dass ein Vertrag entsprechend einer "immanenten Vertragsgerechtigkeit" 1) weitere Rechtsfolgen haben kann, die wie bei den gesetzlichen Vorschriften nur mittelbar auf den Vertragsvereinbarungen beruhen 2). Hierher gehören vor allem auch die Schutz- und Verhaltenspflichten, die den Schuldner verpflichten, die Vertragsleistungen so durchzuführen, dass der Schuldner selbst und sein Vermögen nicht geschädigt werden 3).

Nach dem Charakter und der Ausgestaltung durch die Rechtsprechung handelt es sich bei den Drittberechtigungen um Schutz- und Verhaltenspflichten, die, neben dem Gläubiger, auch Dritten geschuldet werden. Dass es die gleichen Pflichten sind, die normalerweise nur dem Gläubiger geschuldet werden, kommt in den Entscheidungen zu den Drittberechtigungen immer wieder zum Ausdruck.

Die Schutz- und Verhaltenspflichten gegenüber dem Gläubiger entstehen aus dem Vertragsschluss, ohne dass sie besonders vereinbart werden müssen. Wenn es sich um die gleichen Pflichten gegenüber den Dritten handelt 4) dann muss das auch hier der Fall sein.

Aus diesem Grunde ist die Kritik an der Rechtsprechung des Reichsgerichts berechtigt, die eine Drittbegünstigung aus dem Willen der Parteien herleiten wollte und diesen Willen schliesslich durch eine Auslegung nach § 157 ergänzte.

c) In der Literatur wurde schon bald nach Entstehen der Drittberechtigungen er-

---

1) Vergl. Larenz NJW 1956, 1193
2) vergl. dazu Larenz, Lehrb. I, S.4 ff., Larenz NJW 60, 78 (79) mit Unterscheidung in Primär- und Sekundär-Leistung
3) vergl. Staudinger-Weber, § 242, A 770
4) so auch Staudinger-Weber, § 242, A 813

kannt, dass der von der Rechtsprechung eingeschlagene Weg letzten Endes nicht befriedigen konnte, da er von einer Willensfiktion oder von einer künstlichen Erweiterung des Willens der Parteien ausging.

Andererseits wurde das Ergebnis anerkannt und der erweitete Schutz der Dritten befürwortet. Deshalb wurden andere Wege vorgeschlagen, die zur gleichen Lösung führten.

aa) Hier sind zunächst die Versuche zu nennen, die Drittberechtigungen aus der Natur des einzelnen Vertragstyps herzuleiten. So beim Mietvertrag aus dem Gemeinschaftsgedanken. Der Mietvertrag schaffe nicht nur Rechtsbeziehungen, sondern auch personenrechtliche Bindungen zwischen den Mitgliedern der Hausgemeinschaft, aus denen sich gegenseitige Fürsorgepflichten ergeben. Eine Haftung des Vermieters gegenüber den Familienangehörigen und den in die Mieträume aufgenommenen Personen brauche deshalb nicht auf dem Umweg über einen Vertrag zg Dritter begründet zu werden, sondern ergebe sich direkt aus dem Gemeinschaftsdenken 1).
Für das Gebiet der ärztlichen Behandlung hat Kallfelz 2) einen ähnlichen Vorschlag gemacht. Die Lösung mit einem Vertrag zugunsten Dritter sei zu formaljuristisch. Auch hier seien die Gesichtspunkte der personenrechtlichen Bindungen, der Gemeinschaft und der Gemeinschaftsordnung entscheidend.

Es müsse deshalb ein ärztliches Berufsrecht geschaffen werden, das den Arzt stets zur vertraglichen Haftung gegenüber der zu behandelnden Person verpflichte.

Diese Vorschläge hatten bis heute keinen Einfluss und wurden teilweise auch wieder aufgegeben 3). Abgesehen davon, dass sie etwas zu sehr von dem damals modernen "Gemeinschaftsdenken" beeinflusst waren, wäre es wohl auch nicht möglich gewesen, mit Hilfe von Einzellösungen den gesamten Problemkreis zu lösen.

bb) Enneccerus-Lehmann 4) will die Drittberechtigungen mit einem vertragsartigen Anspruch rechtfertigen, der sich aus einem "gesetzlichen vertragsähnlichen Vertrauensverhältnis" ergibt, das dem Vertragsschuldner gewisser Verträge neben den Vertragspflichten auch schuldrechtliche

---

1) Roquette, JW 1935, 1768, vergl. KGJW 1939, 287; Brühl, Fam RZ 1954, 212 (214)
2) JW 1937, 94 u. 926
3) vergl. Roquette, Mietrecht, 5. Aufl. 1961, S. 136
4) § 35, I, 1

Fürsorge- und Erhaltungspflichten zugunsten bestimmter Dritter auferlegt. Dieses Vertrauensverhältnis soll den von Haupt gefundenen "faktischen Verträgen" ähneln.

Schon Gernhuber 1) hat aber darauf hingewiesen, dass die faktischen Verträge inzwischen einen so bestimmten Zuschnitt erhalten haben, dass eine Einbeziehung dieser Fälle nicht mehr möglich ist. Ausserdem steht Enneccerus-Lehmann selbst der Lehre vom faktischen Vertrag so kritisch gegenüber 2), dass es fraglich erscheint, ob er bei näherer Behandlung bei seiner Annahme bleibt.

d) Der BGH schloss sich zunächst der Rechtsprechung des RG an und verwendete zur Begründung von Drittberechtigungen einen stillschweigend abgeschlossenen Vertrag zg Dritter 3).

Vor allem auf die Anregung von Larenz hin, der den Vertrag zugunsten Dritter ablehnte und dafür die Berechtigungen der Dritten aus den Schutzwirkungen des Vertrages ableitete 4), ging der BGH von der Annahme einer stillschweigenden Vereinbarung ab.

Diese Richtung zeigt sich zuerst in einer Entscheidung von 1954 5). Es sei im Grunde nicht so sehr aus dem Willen der Vertragsparteien, als vielmehr aus allgemein rechtlichen Gesichtspunkten abzuleiten, ob unter Heranziehung eines VzgDr vertragliche Ansprüche gegeben sind. Einen Schritt weiter ging der BGH in einer Entscheidung von 1956 6).

Die aus einem Werkvertrag entstehende Pflicht des Unternehmers, Leib und Leben des Bestellers nicht zu gefährden, sei nach Treu und Glauben auch auf die Familienangehörigen zu erstrecken, in deren Lebensraum die Leistung erbracht wird. Die Schutz- und Fürsorgepflichten seien hier nicht auf den Vertragsgegner beschränkt. Um den Schutz der Familienangehörigen müsse sich der Unternehmer in gleicher Weise kümmern, wie um den Schutz des Bestellers. Nur in einem Nebensatz wird noch erwähnt, dass es sich um eine entsprechende Anwendung des § 328 handle.

Auf dieser Linie liegt auch eine Entscheidung von 1959 7).

---

1) S.268
2) § 26 IV (S.116 ff)
3) BGH Vers. R 1955, 120; BGH 1, 384; BGH Vers. R. 1955, 279
4) Lehrbuch I, 1953, S.139
5) LM zu § 157 (D) BGB
6) MDR 1956, 534
7) JZ 1960, 124

Es handle sich hier um einen der Fälle (Lieferung des brennbaren Rostschutzmittels), bei denen dritte Personen in den Schutz des Vertrages einzubeziehen sind, weil die vertragliche Sorgfalts- und Schutzpflicht nach Treu und Glauben und dem Zweck des Vertrages nicht nur dem Vertragsgegner, sondern auch bestimmten weiteren Personen gegenüber zu beachten ist.

Damit bringt der BGH klar zum Ausdruck, dass alleiniger Entstehungsgrund für die erweiterte Haftung des Vertragsschuldners Treu und Glauben und der Vertragszweck ist.

Für eine Anwendung von § 328 ist kein Raum mehr, da die Schutzpflichten gegenüber den Dritten als Sekundärpflichten aus dem Vertrag entstehen, ebenso wie die Schutzpflichten gegenüber dem Vertragspartner.

Zu Recht wurde auch § 157 in der Entscheidung nicht mehr erwähnt. Wenn die Schutzpflichten gegenüber den Dritten als Sekundärpflichten aus dem Vertrag entstehen, dann braucht der Vertrag nicht mehr ergänzend ausgelegt zu werden, um diese Schutzpflichten zu begründen. Genau wie es für die Begründung der Schutz- und Sorgfaltspflichten gegenüber dem Vertragspartner keiner ergänzenden Auslegung bedarf, liegen auch die Schutzpflichten für Dritte ausserhalb des Bereiches des § 157 1).

Demgegenüber scheint es ein Rückschritt zu sein, wenn der BGH neuerdings 2) wieder von einem Vertrag zugunsten Dritter spricht, der die Grundlage für die vertragliche Haftung gegenüber Dritten sei. Dass aber auch hier § 242 als die eigentliche Grundlage angesehen wird, ergibt sich aus der weiteren Behandlung des Anspruches. Bei der Frage des Mitverschuldens wird § 334 nicht direkt, sondern nur der ihm zugrunde liegende Rechtsgedanke angewandt.

Allein die Terminologien scheinen innerhalb der einzelnen Senate des BGH noch nicht übereinzustimmen 3).

---

1) zustimmend Staudinger-Weber, § 242, A 813; Gernhuber, S.265; a.M. Larenz NJW 60, 78 (80)

2) BGH 33, 247 (249)

3) BGH 26, 365; 33, 247 = VII ZS; BGH LM Nr.5 zu § 157 (D) BGB, BGH MDR 1956, 534; BGH JZ 1960, 124 = VI. ZS

II. FRANZÖSISCHES RECHT

1. Es hat sich gezeigt, dass im französischen Recht in gewissem Umfang Parallelen zu den deutschen Fällen der Drittberechtigungen bestehen. Die Frage nach den Drittberechtigungen wird jedoch, auch wenn solche anerkannt sind, nur nebenbei gestellt und erfährt keine ausführliche Behandlung.

Das gleiche gilt für die rechtliche Begründung. Die französischen Entscheidungen lassen ohnehin nur einen geringen Einblick in die Gründe der Entscheidung zu und sind deshalb auch zu diesem Punkt sehr schweigsam.

Beim Personentransport 1) wird nicht einmal die rechtliche Konstruktion genannt, mit der die Berechtigung des Dritten begründet wird. Beim Abschluss des Vertrages hätten die Parteien zugleich vereinbart, dass dem Dritten, d.h. der zu befördernden Person, die obligation de sécurité zustehen solle 2). Lalou sieht hierin eine stipulation pour autrui 3), während Mazeaud-Tunc 4) und Mestre 5) nicht ganz so sicher sind und nur sagen, dass die Gerichte vielleicht eine stipulation pour autrui ihren Entscheidungen zugrunde gelegt haben.

Nicht viel besser ist es bei den Fällen des Mietrechts. Als der Kassationshof einen solchen Fall zu entscheiden hatte, stellte er den kleinen Sohn des Mieters ohne jede nähere Begründung dem Vater gleich.

Etwas mehr Aufschluss gibt eine Entscheidung des Appellhofes von Paris 6), der vertragliche Ansprüche der Töchter des Mieters annahm, weil der Mieter beim Abschluss des Mietvertrages für sie stipuliert habe. Dies geschah zwar nicht ausdrücklich, aber der Mieter "est présumé avoir stipulé lors du contrat".

Viel aufschlussreicher ist auch nicht die grundlegende Entscheidung des Kassationshofes zu den Drittberechtigungen der Familienangehörigen beim Personentransport 7). Vertragliche Ansprüche der Angehörigen seien gegeben, da der Beförderte zu ihren Gunsten stipuliert habe "sans qu'il ait été besoin de le faire expressément, dans la mesure de leur intérêt".

Am meisten Auskunft über den Grund zur Annahme einer Drittberechtigung gibt die Entscheidung zur Blutübertragung 8). Weil der Vertrag über die Lieferung

---

1) oben § 7, II, 2, a
2) vergl. Civ. 22.Febr.1926 DH 1926.194; Civ. 21.April 1913 DP 1913.1.249
3) vo.407
4) t. I, no.137
5) note S.1924.1.161
6) Paris 31.10.1956 Gaz. Pal. 1956.2.351
7) Civ. 6.Dez.1932, 24.Mai 1933 DP 1933.1.137; vergl. oben § 7, II, 2, b
8) Civ. 17.12.1954 D. 1955.269; vergl. oben § 7, VI, 2

des Blutes zum Ziele gehabt habe, der Kranken die notwendige ärztliche Behandlung zu ermöglichen, sei dieser Vertrag von einer stipulation pour autrui begleitet worden. Gemäss art. 1121, 1135 C. civ. habe die Kranke direkte vertragliche Ansprüche erhalten.

2. Die Anwendung einer stipulation pour autrui wurde bei den Berechtigungen der Familienangehörigen aus dem Personenbeförderungsvertrag weitaus am eingehendsten besprochen.

   a) Für das deutsche Recht bestand zunächst die Schwierigkeit, ob die Anwendung eines Vertrages zugunsten Dritter überhaupt zulässig ist, da den Dritten nicht die Hauptleistung sondern nur Nebenleistungen zugewendet werden sollen, die §§ 328 ff BGB aber nur von der Leistung, also der Hauptleistung sprechen.

   Diese Schwierigkeit besteht im französischen Recht nicht. Der Art. 1121 C. c nimmt keine Begrenzung vor, welche Rechte zum Gegenstand eines Vertrage zugunsten Dritter gemacht werden können. Es ist also nach art. 1121 C. civ. durchaus möglich, dass die Vertragsparteien vereinbaren, der Schuldner müss auch gewissen Dritten gegenüber haften.

   b) Vor allem Josserand 1) versuchte darzustellen, dass eine stipulation pour autrui aus technischen Gründen nicht angewendet werden könne.

   Er weist zunächst darauf hin, dass der Beförderte sich keine genügend bestimmte Vorstellung von den zu begünstigenden Personen machen könne. Dies sei aber eine Zuverlässigkeitsvoraussetzung für die stipulation pour autrui. Dagegen wendet Esmein 2) zu Recht ein, dass die Dritten nicht namentlich bestimmt sein müssen, sondern eine Bestimmbarkeit genügt 3).

   Auch ein anderer Einwand Josserands, dass der Versprechensempfänger die Stipulation solange widerrufen könne, bis der Begünstigte sie angenommen habe, kann die Zulässigkeit der Stipulation nicht beseitigen. Hier handle es sich um ein "droit essentiel" das immer bestehe und nicht beliebig zurückgenommen werden könne. Dagegen wird auf die Möglichkeit hingewiesen, dass der Versprechensempfänger durch das Bestehen der gesetzlichen Pflichten gegenüber seinen Angehörigen, die zur Schaffung der Stipulation geführt haben, an einem freien Widerruf gehindert wird 4).

---

1) note zu DP 1933.1.137
2) note zu S. 1934.1.81 (§ 1, II); vergl. Weill, no.410, 412
3) Planiol-Ripert, t. VI, no.367, 368
4) Esmein, note zu S. 1934.1.81 (§ 1, II) Weill, no.411; vergl. Rép. Dalloz, "stipulation pour autrui" no.60 ff

3. Während sich rein methodische Bedenken gegen die Anwendung einer stipulation pour autrui nicht durchsetzen konnten, wendet sich die Rechtslehre auch heute noch gegen die Willensfiktion der Rechtsprechung.

Es ist sicherlich so, dass die Parteien in aller Regel keine ausdrücklichen Vereinbarungen über die Berechtigungen Dritter getroffen haben 1). Das sieht auch die Rechtsprechung, denn sie nimmt von Anfang an, keine ausdrückliche sondern nur eine stillschweigende Vereinbarung an. Die Vereinbarung bestehe, "sans qu'il ait été besoin de le faire expressément". Aber auch eine stillschweigende (tacite) Vereinbarung, als Gegensatz zur ausdrücklichen setzt den Willen der Parteien voraus. Fehlt ein solcher Wille, dann ist auch kein Platz mehr für eine Auslegung.

Ist eine Auslegung nicht mehr möglich, da es überhaupt an einem Willen der Parteien gefehlt hat, dann ist die Möglichkeit einer Vertragsergänzung denkbar, wenn es sich um eine Frage gehandelt hat, die einer Vereinbarung bedurft hätte.

Das französische Recht bietet die Möglichkeit einer solchen ergänzenden Auslegung durch die Vorschriften der art. 1134 Abs. III, 1135, 1160 C.civ. 2).

Auf diese Weise scheint die Rechtsprechung auch zur Annahme der stipulation pour autrui gekommen zu sein. Allerdings geben die Entscheidungen hierüber keinen Aufschluss. Nirgendwo ist von einer Auslegung die Rede. Dies aber auch zu Recht, denn es handelt sich nicht um Auslegung sondern um Ergänzung 3). Aber auch nur eine Zitierung des art. 1135, 1160 C.civ. findet sich in keiner Entscheidung, mit Ausnahme des Urteils zur Blutübertragung 4), in dem neben art. 1121 auch art. 1135 angeführt wird.

Für eine Ergänzung ist zunächst das Schweigen des Gesetzes zu diesem Punkt notwendig. Dies ist für den vertraglichen Bereich der Fall, denn hier sieht das Gesetz eine Haftung gegenüber Dritten nicht vor.

Weiterhin muss ein übergesetzlicher Rechtssatz zu diesem Punkt bestehen 5). Darüber gibt lediglich ein erstinstanzielles Urteil von 1920 Aufschluss 6). Es widerspräche Recht und Gerechtigkeit, wenn nur die eigentlichen Erben sich auf den Vertrag berufen könnten, da die Familienangehörigen nicht immer Erben seien. Ausserdem sei der Beförderte nicht mit einer zu befördernden Ware gleichzusetzen, sondern stelle "une valeur productive" dar. Der Personenbeför-

---

1) vergl. Josserand, note zu DP 1933.1.138
2) Rép. Dalloz, contrats et conventions, no.104, 105
3) Rép. Dalloz, contrats et conventions, no.96
4) Civ. 17.12.1954 D 1955, 269
5) vergl. Rép. Dalloz, contrats et conventions no.105 ff, 108
6) Trib. civ. Bourgoin 8.Okt.1920 D 1922.2.25 (26)

derungsvertrag beinhalte deshalb eine Stipulation zugunsten der Personen, die ein natürliches oder gesetzliches Recht aus der Existenz des Beförderten ableiten 1).

Ob sich die späteren Entscheidungen dieser Argumentation angeschlossen haben, lässt sich nicht feststellen, da sie darüber keine Auskunft geben 2). Doch müssen auch sie notwendigerweise das Bestehen eines solchen Rechtssatzes anerkannt haben.

4. Es bleibt die Frage, ob es das richtige Mittel zur Ergänzung des Vertrages war, eine stipulation pour autrui anzunehmen.

Hierfür ist es wichtig festzustellen, welche Art von Rechten den Dritten zustehen sollen. Für die Ansprüche der Familienangehörigen beim Personentransport wurde dies von Rodière zutreffend formuliert 3). Die Familienangehörigen erhalten einen Anspruch auf sichere Beförderung des Beförderten. Insoweit werden sie an der obligation de sécurité, einer obligation accessoire beteiligt.

Im Mietrecht werden die Familienangehörigen aus dem Mietvertrag berechtigt 4). Grundlage hierfür ist der Art. 1719. Doch stehen den Familienangehörigen nicht alle Rechte aus Art. 1719 zu, sondern nur solche, die sich auf die sichere Benutzung der Mietsache beziehen.

Gemeinsames Element aller Drittberechtigungen ist es, den Dritten einen Anspruch auf sichere Behandlung zu gewähren. Das zeigt sich besonders dann, wenn im Vertrag Sicherheitspflichten noch nicht enthalten sind, sondern erst durch Vereinbarung begründet werden. Der Dritte wird dann lediglich an der Sicherheitspflicht beteiligt 5).

Aber auch etwa beim Mietrecht erhalten die Familienangehörigen nur solche Ansprüche, die sich auf ihre persönliche Sicherheit beziehen.

Ihrem Charakter nach sind solche Sicherheitspflichten vertragliche Nebenpflichten (obligations accessoires), auch wenn sich bei den Mietverhältnissen Überschneidungen ergeben. Aus dieser Eigenschaft leitete sich im deutschen Recht die Unmöglichkeit ab, die Erweiterung von Nebenpflichten durch eine fiktive Parteivereinbarung vorzunehmen, da das Entstehen von Nebenpflichten zwar

---

1) vergl. die Berufsentscheidung Limoges 25. Juli 1921 D. 1922.2.25, die nicht art. 1121, sondern art. 1122 heranzieht; dagegen Civ. 6.Dez.1932 DP 1933.1.137

2) vergl. Civ. 6.Dez.1932 DP 1933.1.137 (140)

3) D 1956 Chr.13

4) vergl. oben § 7, IV, 2

5) vergl. oben § 7, II, 2, a + b

Folge, aber nicht Gegenstand der Vereinbarungen ist.

Dies gilt jedoch nicht für das französische Recht. Hier steht der Wille der Parteien als unmittelbarer Entstehungsgrund von Rechten und Pflichten noch viel mehr im Vordergrund als im deutschen Recht.

So gelten dispositive Rechtsvorschriften bei den einzelnen Vertragstypen als Auslegungsregeln des Parteiwillen mit der Folge, dass der Inhalt der Rechtsvorschriften als mitvereinbart gilt. Dies kann aber nur für dispositive Rechtsvorschriften gelten, weil nur hier die Annahme möglich ist, die Parteien hätten, falls sie etwas anderes vereinbaren wollten, diese Rechtsvorschriften ausgeschlossen 1). Werden dagegen Rechte und Pflichten aus einem Vertrag durch eine zwingende Rechtsvorschrift vorgeschrieben, dann gelten diese Regelungen nicht mehr als von den Parteien vereinbart, sondern als "obligations imposées par le legislateur" 2).

Wenn schon bei den dispositiven Rechtsvorschriften der dahingehende Wille der Parteien fingiert wird, dann müsste das umso mehr bei den Erweiterungen gelten, die von der Rechtsprechung geschaffen wurden.

Gerade die hier interessierenden obligations des sécurité bieten hierfür jedoch kein gutes Beispiel. Sie entstehen dem Schuldner aus dem Vertrag, ohne dass von der Rechtsprechung auf eine vermutete Vereinbarung zurückgegriffen wird, obwohl sie nach der Vertragstheorie von den Parteien vereinbart werden müssten 3). Nach Mazeaud-Tunc 4) fordert es die Gerechtigkeit, dass in einem Personenbeförderungsvertrag auch vertragliche Sicherheitspflichten enthalten sind. Das Gesetz gebe durch Art. 1135 die Möglichkeit den Willen der Parteien zu korrigieren und auch zu ergänzen.

Dass nun auch die Haftung des Transporteurs gegenüber den Familienangehörigen des Beförderten weniger eine Frage der Vereinbarung der Parteien sei, sondern vielmehr aus einem übergesetzlichen Rechtssatz folgere, darauf hat schon Esmein 1934 hingewiesen 5): l'obligation du transporteur d'indemniser les parents du voyageur décédé est, en réalité, une obligation légale".

Nachdem es sich bei den Sicherungspflichten gegenüber den Dritten um die gleichen Pflichten handelt, wie sie auch dem eigentlichen Vertragspartner

---

1) vergl. Constantinesco, no. 75
2) Constantinesco, no. 76
3) Mazeaud, Lecons, II, no. 402
vergl. Ripert-Bonlanger, II, no. 963; Josserand, DH 1932, Chr. 4
4) I, no. 154; vergl. auch Rép. Dalloz, contrats + conventions no. 105, Ripert-Bonlanger II, no. 963; Josserand DH 1932 Chr. 4
5) note zu S. 1934.1.81 (84)

geschuldet werden, müsste auch für sie die gleiche Begründung verwendet werden. Die Möglichkeit hierzu bietet der Art. 1135.

Dennoch blieb die Rechtsprechung bis heute bei ihrer rechtlichen Begründung durch einen Vertrag zugunsten Dritter. Auch im Schrifttum wurde die Anregung von Esmein nicht aufgenommen und weiter ausgebaut. Esmein selbst ging ja auch nicht soweit, die von ihm erkannte "obligation légal" den obligations de sécurité gleichzustellen.

Das ist zum Teil durch die Auslegung des Art. 1135 C.civ. bedingt. Ihm wird keine so umfassende Macht zugebilligt, wie im deutschen Recht dem § 242 BGB. Das französische Recht ist in der Annahme von vertraglichen Nebenpflichten wesentlich zurückhaltender wie das deutsche Recht. Ein Rahmen von vertraglichen Nebenpflichten, wie er im deutschen Recht bei allen Verträgen besteht, ist dem französischen Recht fremd. Mit Sorgfalt muss für jeden Einzelfall festgestellt werden, ob eine vertragliche Pflicht oder deren Verletzung vorliegt.

Eine so weitgehende Objektivierung der Vertragsfolgen wie im deutschen Recht würde in Frankreich gegen den geheiligten Grundsatz der Vertragsfreiheit verstossen.

§ 9
Ausgestaltung des Anspruches

I. GESCHÜTZTER PERSONENKREIS

1. Für die praktische Anwendung gehört die Abgrenzung des geschützten Personenkreises zu den wichtigsten Fragen.

Nachdem Drittberechtigungen bei einer ganzen Anzahl von Vertragstypen aufgetreten sind, muss versucht werden, für die Einzelfälle eine allgemeine Abgrenzungsregel zu finden.

Der BGH stellt zur Abgrenzung auf das Bestehen einer Fürsorgepflicht des Vertragsgläubigers für den Dritten ab. Nur solche Dritte werden geschützt, "deren Ergehen den Gläubiger selbst berührt, weil er seinerseits ihnen gegenüber zu Schutz und Fürsorge verpflichtet ist, wie der Vater gegenüber den Angehörigen der Familie, der Unternehmer gegenüber seinen Arbeitnehmern, oder der Hauseigentümer gegenüber seinen Mietern" 1). Der BGH beschreibt durch Beispiele, welche Arten von Fürsorgepflichten eine Erstreckung der Vertragspflichten rechtfertigt.

---

1) BGH Betrieb 1959, 1286

Das sind zunächst Schutz- und Fürsorgepflichten, die sich aus einem familienrechtlichen Verhältnis ergeben. Dabei dürften nicht nur die dem Familienvater obliegenden Pflichten, sondern auch umgekehrt die der Familienmitglieder eine Einbeziehung der Angehörigen rechtfertigen. Grundlage der Fürsorgepflicht des Unternehmers für seine Arbeitnehmer ist der § 618 BGB. Diese Vorschrift ist als Ausprägung und Folge des personenrechtlichen Verhältnisses zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer zu verstehen. Deshalb ist hier eine Gleichsetzung der aus dem Familien- und Arbeitsverhältnis entspringenden Fürsorgepflichten möglich.

Gelegentlich versuchte man auch in den Mietverträgen personenrechtliche Bindungen zwischen Vermieter und Mieter zu finden 1). Bis heute ist aber weder von Rechtsprechung noch von der Literatur ein ähnlich starkes personenrechtliches Verhältnis der Mietparteien anerkannt, wie es sich aus der Familie oder aus dem Dienstvertrag ergibt 2). Der BGH 3) weist auf die Möglichkeit des Bestehens solcher Fürsorgepflichten hin, ohne sie jedoch näher zu konkretisieren.

Das Bestehen von Fürsorgepflichten genügt noch nicht zur Abgrenzung des geschützten Personenkreises. Der Dritte muss eine Beziehung zur Leistung des Dritten haben und diese Beziehung muss ihm durch den Gläubiger vermittelt worden sein.

Entscheidend ist die Vermittlung durch den Gläubiger, denn dadurch wird der Dritte den Gefahren der Leistung anstatt oder neben dem Gläubiger ausgesetzt.

Während die Rechtsprechung und Larenz 4) so die Abgrenzung des geschützten Personenkreises vor allem aus dem Verhältnis Gläubiger-Dritter ableiten wollen, sieht Gernhuber 5) darin eine ungerechtfertigte Beschränkung. Entscheidend seien nicht die Beziehungen, in denen der Dritte zum Gläubiger stand, sondern sein Verhältnis zum ganzen Schuldverhältnis. Drittberechtigungen seien bei Verträgen möglich, die inhaltlich drittbezogen seien und bestimmte Güterkontakte mit Dritten vorsehen. "Eine beschränkte Teilnahme an fremden Schuldverhältnissen muss dort stattfinden, wo die mit einer Leistung verbundenen Gefahren nach Anlage des Schuldverhältnisses einen Dritten mindestens ebenso stark wie den Gläubiger treffen ..." 6).

Diese Formel ist jedoch zu allgemein, um mit ihr eine wirksame Abgrenzung vornehmen zu können. Die Anlage zur möglichen Schädigung Dritter eines

---

1) Roquette, JW 1935, 1768; JW 1938, 2596; Brühl, Fam. RZ 1954, 214
2) vergl. Enneccerus-Lehmann, § 127, I, 5 u. 6
3) Betrieb 1959, 1286
4) vergl. NJW 1956, 1193 (1194); NJW 1960, 78 (81)
5) S. 270
6) Gernhuber, S. 270

Vertrages - oder wie Gernhuber es will, eines Schuldverhältnisses - als alleiniges Abgrenzungsmerkmal würde zu einer so grossen Ausdehnung des geschützten Personenkreises führen, wie sie selbst von Gernhuber im konkreten Anwendungsfall nicht befürwortet wird 1).

Die Kombination beider Gesichtspunkte führt zu befriedigenden Abgrenzungsmerkmalen. Dem Vertragsschuldner kann die erweiterte vertragliche Haftung billigerweise nur dann zugemutet werden, wenn es ihm nach der Anlage und dem Zweck des Vertrages erkennbar war, dass mit seiner Leistung, ausser dem Gläubiger auch Dritte geschädigt werden können. Andererseits ist eine Beteiligung von Dritten nur dann gerechtfertigt, wenn sie ebenso oder statt des Gläubigers den Gefahren der Leistung ausgesetzt sind, die Berührung mit der Leistung vom Gläubiger ableiten und der Gläubiger deshalb ein Interesse daran hat, ihnen den gleichen Schutz zu verschaffen, wie ihm selbst, weil er ihnen zu Schutz und Fürsorge verpflichtet ist.

Vergleicht man diese Abgrenzungsmerkmale mit den Entscheidungen der Rechtsprechung, dann zeigt sich eine weitgehende Übereinstimmung.

Bei den Beförderungsverträgen und den Fällen der ärztlichen Behandlung ist die Abgrenzung unproblematisch, soweit Kinder oder Arbeitnehmer behandelt oder befördert werden.

Berechtigterweise kommen sowohl Familienangehörige des Mieters, wie auch die in der Hausgemeinschaft lebenden Hausangestellten in den Genuss vertraglicher Rechte. Zu Unrecht lehnte die Rechtsprechung bei den nur vorübergehend in der Wohnung beschäftigten Hausangestellten die Einbeziehung ab.

Ebenso unberechtigt war die Ablehnung bei den gewerblichen Gehilfen, die gleich dem Mieter den Gefahren des Mietobjekts ausgesetzt sind und an deren Schutz der Mieter ein erhebliches Interesse hat.

Besuchern und Kunden ist eine Drittberechtigung zu versagen, weil ihre Beziehung zum Mieter zu flüchtig ist, um eine Gleichstellung zu rechtfertigen.

Bei den Werk- und Lieferungsverträgen können Drittberechtigungen und Familienangehörigen und Arbeitnehmern auftreten, je nachdem in welchem Bereich die Leistung zu erbringen ist. Hier hat es sich auch gezeigt, dass die Zahl der Drittberechtigten sehr gross sein kann, wenn etwa an ein Grossunternehmen geliefert wurde. Die von der Rechtsprechung als notwendig empfundene Beschränkung der Drittberechtigungen auf einen kleinen Personenkreis um den Gläubiger wird hier durch eine besondere Lage neutralisiert. Ein Ausgleich könnte mit weniger strengen Anforderungen an die Voraussehbarkeit der Schädigung Dritter

---

1) vergl. Gernhuber S. 272 unten, zu BGH NJW 1956, 1193; hier wird wieder eine Beziehung des Dritten zum Gläubiger verlangt.

gefunden werden. Für den Schuldner voraussehbar sind nun solche Personen, die normalerweise mit der Leistung in Berührung kommen, nicht aber auch solche, die etwa wegen des besonderen Aufbaues des Betriebes ebenfalls Kontakt mit der Leistung haben. Dennoch scheint hier eine Grenze der Abgrenzungsmöglichkeiten zu liegen.

2. a) Für die Abgrenzung des geschützten Personenkreises sind im französischen Recht zweierlei Arten von Drittberechtigungen auseinander zu halten. Einmal bestehen Parallelen zu den schon im deutschen Recht behandelten Fällen. Zum anderen besteht bei den Personenbeförderungsverträgen eine Einbeziehung Dritter, die keine Entsprechung im deutschen Recht hat.

b) Bei den letzteren Fällen ist die Abgrenzung des begünstigten Personenkreises durch die Rechtsprechung eindeutig vorgenommen worden.

Mit der Annahme einer stipulation pour autrui des Beförderten zugunsten seiner Ehefrau und seiner Kinder 1) war noch nicht geklärt, ob auch andere Angehörige in den Genuss vertraglicher Rechte gekommen waren. Im gleichen Fall klagte daraufhin auch die Schwester des Verunglückten. Nunmehr gab der Kassationshof klare Abgrenzungsregeln. Die stipulation pour autrui sei nur zugunsten solcher Personen geschlossen worden, denen der Verletzte "était tenu d'un devoir d'assistance en vertu d'un lien légal" 2).

Soweit eine solche gesetzliche Pflicht nicht bestehe, sei auch die Stipulation nicht zu seinen Gunsten abgeschlossen worden. Die Schwester wurde deshalb mit ihrer Klage abgewiesen, da ihr der Bruder nicht unterhaltpflichtig war.

Diese Beschränkung nach objektiven Gesichtspunkten musste verständlicherweise bei denen auf Widerspruch stossen, die schon die Annahme der stipulation pour autrui als nicht dem Willen der Parteien entsprechend abgelehnt hatten 3).

Andererseits wurde die Beschränkung dann anerkannt, wenn auch die stipulation pour autrui als technisches Mittel zur Durchsetzung eines Rechtssatzes angesehen wurde. Die Abgrenzung sei ein Teil der durch das Bestehen von Generalklauseln notwendigen Beschränkung der Haftung 4).

Durch die Verwendung der gesetzlichen Unterhaltspflicht als Abgrenzung, konnten Drittberechtigungen nur im engsten Familienkreise auftreten. Eine Berechtigung von Arbeitnehmern ist schon aus der Sachlage heraus nicht denkbar.

---

1) Civ. 6.Dez.1932 S. 1934.1.81
2) Civ. 24.Mai 1933 S. 1934.1.81
3) vergl. Mazeaud-Tunc, I, no. 141 (S.173); Weill no.413
4) vergl. Esmein, note zu S. 1934.1.81 (§ 2); Esmein, S.1924.1.153

c) Die Fälle der eigentlichen Drittberechtigungen sind im französischen Recht nicht so weit ausgebildet, dass sich eine über den Einzelfall hinausgehende Diskussion über die Abgrenzung des Personenkreises ergeben hätte.

Schliesst jemand für einen Dritten einen Personenbeförderungsvertrag ab, dann kann nur dem Beförderten selbst der Schutz des Vertrages zugute kommen. Möglich ist allerdings, dass sich aus der Stellung des Beförderten weiter noch vertragliche Ansprüche seiner Familienangehörigen ergeben. Doch können diese Ansprüche erst entstehen, wenn dem Beförderten Ansprüche aus einer obligation de sécurité zustehen. Sie sind lediglich eine Folge des Beförderungsvertrages.

Bei den Fällen der Wohnungsmiete beschränkt sich die Rechtsprechung meist darauf, im Einzelfall die Drittberechtigung eines Familienmitgliedes anzunehmen ohne dabei eine allgemeine Abgrenzung vorzunehmen 1).

Die Rechtslehre will dagegen alle diejenigen Familienangehörigen aus dem Mietvertrag berechtigen, die mit dem Mieter zusammenleben 2), obwohl auch hier nicht eindeutig zu ermitteln ist, ob das entscheidende Abgrenzungsmerkmal die Wohngemeinschaft 3) oder das Bestehen von gesetzlichen Unterhaltspflichten 4) ist.

d) Bei den Fällen des Mietrechts ist auch eine Schädigung von Arbeitnehmern - etwa Hausangestellten oder gewerblichen Gehilfen - möglich. Eine Einbeziehung dieses Personenkreises ist bis jetzt noch nicht erfolgt. Im französischen Recht fehlt es hier an einer mit den Familienbeziehungen vergleichbar engen Bindung des Arbeitgebers an den Arbeitnehmer, die eine Gleichstellung des Arbeitnehmers verlangen würde.

3. a) Im deutschen wie im französischen Recht bleiben jedoch noch Fälle, die sich mit diesen Abgrenzungsmerkmalen nicht erfassen lassen. Vor allem sind es Fälle bei der Personenbeförderung und der ärztlichen Behandlung. Im deutschen Recht etwa die Einladung eines Bekannten zur gemeinsamen Taxifahrt, der vom Verein veranstaltete gemeinsame Ausflug, die Überweisung des Kassenmitgliedes ins Krankenhaus und im französischen Recht die Beförderung des Postangestellten im Postwagen oder der Soldaten mit der Eisenbahn und die Übertragung von Blut an die Kranke.

---

1) Civ. 23. Juni 1955 D 1955. 635; Paris 31. Okt. 1956 Gaz. Pal. 1956. 2. 351
2) Lalou, no. 1152 bis 1280; Mazeaud-Tunc, II, no. 1405 note 1; Savatier; note zu Gaz. Pal. 1956. 2. 352; Rodiére, D. 1956 Chr. 13
3) vergl. Planiol-Ripert, X, no. 573
4) vergl. Lalou, no. 1280

In keinem dieser Fälle besteht eine Fürsorgepflicht des Vertragsschliessenden für den Beförderten oder ärztlich Behandelten. Dennoch wird die Gültigkeit der gefundenen Abgrenzungsmerkmale dadurch nicht beseitigt, denn es handelt sich hier um Fälle, bei denen richtigerweise die beschränkten Drittberechtigungen keine Anwendung finden.

b) Die besondere Problematik der beschränkten Drittberechtigungen ergibt sich nur dann, wenn der Dritte keinen Anspruch auf die Leistung und damit auch auf vertraglichen Schutz erhält. Die Gewährung eines Anspruches auf die Leistung ist dann ausgeschlossen, wenn sie nicht an den Dritten erbracht werden soll. Typische Beispiele hierfür sind die Arbeitnehmer des Werkbestellers oder des Käufers.

Soll die Leistung jedoch dem Dritten erbracht werden, dann liegt ein Vertrag zugunsten Dritter vor und es bleibt nur noch die Frage, ob ihm auch ein eigener Anspruch zustehen soll.

Gemäss § 328 Abs. II BGB kann man ohne Bedenken den vom Gastgeber zur Heimfahrt eingeladenen Gästen und den von Krankenkasse ins Krankenhaus überwiesenen Patienten einen eigenen Anspruch gewähren.

Die Notwendigkeit eines eigenen Anspruches ergibt sich aus der Tatsache, dass die Leistung an der Person des Dritten erfüllt werden soll. Er kann nicht "wehrlos" einer vom Gläubiger bestimmten Leistung ausgesetzt werden, sondern er muss in gewissem Rahmen selbst auf Leistung Einfluss nehmen können.

Ergibt sich die Notwendigkeit eines eigenen Anspruches, wenn die Leistung allein am Dritten erfüllt werden soll, dann bleibt es doch fraglich, ob dem Dritten auch ein eigener Anspruch zustehen soll, wenn er Arbeitnehmer des Gläubigers oder ein kleines Kind ist.

Hier hat der Gläubiger ein unbestreitbares Interesse daran, auf die Leistung an den Dritten selbst Einfluss nehmen zu können. Die §§ 328 ff BGB lassen aber einen Einfluss des Gläubigers auch dann zu, wenn der Dritte ein eigenes Recht erhalten hat. Der Gläubiger behält gemäss § 335 BGB selbst einen Anspruch auf Leistung. § 328 Abs. II 2 HS lässt die Möglichkeit einer Änderung und Aufhebung des Rechts des Dritten zu.

Gerade die Verbindung der Leistung mit der menschlichen Person dürfte es erfordern, dass auch die Arbeitnehmer und sogar die Kleinkinder einen eigenen Leistungsanspruch erhalten 1).

Das anerkannte Bedürfnis, diesen Personen den Schutz des Vertrages zukommen zu lassen, kann auf diese Weise mit einer Lösung aus dem Gesetz er-

---

1) vergl. Larenz, Lehrbuch I, S. 163; RG 152, 176

füllt werden, ohne dass auf eine aussergesetzliche Konstruktion zurückgegriffen werden muss.

c) Auch im französischen Recht wird die Notwendigkeit anerkannt, dem Dritten an dessen Person die Vertragsleistung zu erbringen ist, vertragliche Ansprüche zu gewähren. Wie im deutschen Recht zeigt sich dies besonders beim Personentransport und der ärztlichen Behandlung. So gilt die im Krankenhaus notwendig gewordene Blutübertragung auch zugunsten der Kranken abgeschlossen. Ohne dass auf die Beziehungen zum Gläubiger abgestellt wird, erhalten die Dritten bei der Personenbeförderung einen vertraglichen Anspruch.

Geht bei der ärztlichen Behandlung schon die allgemeine Tendenz dahin, direkte Vertragsbeziehungen zwischen Arzt und Patient anzunehmen, so muss das auch beim Personentransport gelten.

d) Es zeigen sich also zwei verschiedene Fallgruppen, die scharf unterschieden werden müssen. Während eine Gruppe zu dem in beiden Rechten zulässigen Vertrag zugunsten Dritter gehört, kann die andere Gruppe nicht mit einem Vertrag zugunsten Dritter erklärt werden. Eine unberechtigt enge Auslegung des § 328 BGB hat zu einer Überschneidung beider Gruppen geführt. Das Problem der beschränkten Drittberechtigungen besteht aber nur dann, wenn dem Dritten kein Anspruch auf die Leistung zusteht. Im deutschen wie im französischen Recht kann die beschränkte Drittberechtigung nur einem kleinen Personenkreis zukommen. Eine solche Beschränkung wäre bei Fällen, wie den der Personenbeförderung 1) oder der ärztlichen Behandlung unberechtigt.

II. EINFLUSS VON MITVERSCHULDEN

1. Das mitwirkende Verschulden des geschädigten Drittberechtigten führt zu einer Minderung der Schadensersatzpflicht des Schädigers. Hier sind im deutschen und französischen Recht die allgemeinen Regeln über den Einfluss des mitwirkenden Verschuldens anwendbar.

2. Es taucht jedoch die weitere Frage auf, inwieweit dem Geschädigten Drittberechtigten das Verschulden derjenigen Person anzurechnen ist, die ihm die Drittberechtigung vermittelt hat.

Nach § 278 Abs. II S. 2 BGB muss sich der Geschädigte auch das Verschulden seiner Erfüllungsgehilfen und gesetzlichen Vertreter anrechnen lassen, wobei ganz allgemein auch die Verletzung von Abwendungs- und Minderungsoblie-

---

1) a. M. Larenz, Lehrb. I, S. 164

genheiten im Rahmen des § 254 als Mitverschulden angesehen wird 1).

War nun der Vertragspartner zugleich der Erfüllungsgehilfe oder der gesetzliche Vertreter des Dritten, so muss sich der Dritte das Verschulden jener Personen anrechnen lassen.

So wird der Schadensersatzanspruch des Kindes gemindert, für das die Mutter den Beförderungsvertrag abgeschlossen hat, wenn das Kind wegen mangelnder Aufsicht der Mutter aus dem Zug fällt 2). Die Mutter oder allgemein die Aufsichtsperson 3) verletzen in diesem Fall als Vertreter die das Kind treffende Abwendungsobliegenheit 4).

Die für die Anwendung des § 278 BGB erforderliche vertragliche Beziehung wird durch die Erstreckung der vertraglichen Sorgfaltspflichten auf den Dritten hergestellt 5).

Doch nicht bei allen Fällen der Drittberechtigungen ist der Vertragspartner entweder gesetzlicher Vertreter oder Erfüllungsgehilfe des Dritten. Der BGH hat sich deshalb verschiedenen Anregungen im Schrifttum 6) angeschlossen, wonach sich der aus einer Drittberechtigung berechtigte Dritte ganz allgemein das Verschulden des Vertragspartners anrechnen lassen müsse 7). Der Dritte leite seine Rechte aus den Beziehungen zwischen den Vertragspartnern her. Deshalb könne der Dritte nicht mehr Rechte erhalten, als dem unmittelbaren Vertragspartner zustehen. Dies ergebe sich auch aus dem § 334 BGB zugrunde liegenden Rechtsgedanken wonach die Einwendungen des Versprechenden auch dem Dritten gegenüber geltend gemacht werden können. Diese Erweiterung des Anwendungsgebietes des § 254 BGB entspreche der Billigkeit, da der Dritte auf der einen Seite durch die Einbeziehung in den Vertragsbereich Vorteile erlange, für die er auch auf der anderen Seite gewisse Nachteile in Kauf nehmen müsse.

3. Im französischen Recht bereitet es keine Schwierigkeiten das mitwirkende Verschulden des die Drittberechtigung vermittelnden Vertragspartners zu berücksichtigen. Als rechtliche Begründung für die Drittberechtigung wird dort eine stipulation pour autrui verwandt.

---

1) vergl. Soergel-Schmidt, § 254 Anm. 45 ff; BGB 1, 248; 3, 46
2) BGH 9, 316
3) BGH 24, 325; BGH MDR 56, 536
4) für die Kinder des Mieters vergl. RG 91, 21; BGH 5, 378; LG Düsseldorf Vers. R 1952, 263; BGH Vers. R 1954, 324
5) BGH 9, 316; BGH MDR 1956, 536
6) Esser, Schuldrecht, § 88, 1 b, S. 409; Larenz NJW 60, 77 (80); Wussow, Unfallhaftpflichtrecht, 6. Aufl. S. 327
7) BGH 33, 247 (250)

Der Vertragspartner kann dem Dritten zunächst nur soviel Rechte zuwenden, als ihm selbst zustehen. Ist sein Anspruch von vorneherein beschränkt, dann kann der Dritte nur in diesem Rahmen Rechte erhalten. Später entstehende Einwendungen des Versprechenden können dem Dritten gegenüber geltend gemacht werden 1).

So muss sich der im Aufzug verunglückte kleine Sohn des Mieters ein Verschulden seines Vaters anrechnen lassen 2).

Das besondere Problem des deutschen Rechts kann im französischen Recht nicht dentstehen, da sich die Rechte des Dritten nicht unmittelbar aus dem Vertrag ableiten.

III. AUSSCHLUSSMÖGLICHKEITEN

1. a) Verwandt mit dem Einfluss des Mitverschuldens ist die weitere Frage, welche Wirkungen eine gültig zwischen den Vertragspartnern abgeschlossene Vereinbarung des Haftungsanschlusses auf die Ansprüche der Drittberechtigten hat.

   Für die "entsandten Gehilfen" 3) hat der BGH 4) entschieden, dass ein Haftungsausschluss ihnen gegenüber keine Wirkung habe, soweit sie als Arbeitnehmer des Unternehmers durch den Vertrag mitgeschützt werden. Der § 619 BGB, nach dem die in § 618 BGB festgelegten Pflichten nicht im voraus durch Vertrag aufgehoben oder beschränkt werden können, müsse auch im Bereich des Werkvertrages sinngemäss angewandt werden. Dies erfordere der Zweck der § 618, 619 BGB, den in abhängiger Arbeit Stehenden einen grösstmöglichen Schutz gegen die Gefahren ihrer Arbeit zu gewähren. Dieser Gedanke erheische auch dann Geltung, wenn jemand einen Vertrag schliesst, nach dessen Inhalt ihm ein Arbeitserfolg durch die Tätigkeit abhängiger Arbeitnehmer seines Vertragsgegners zu erbringen ist.

   b) Der BGH geht davon aus, dass der Schädiger auch den Arbeitnehmer des Unternehmers aus § 618 BGB haftet. Das ist aber bei den übrigen Fällen der Drittberechtigungen nicht der Fall. Insbesondere auch dann nicht, wenn der Unternehmer in den Räumen des Bestellers seine Leistung erbringt und durch seine Schuld Arbeitnehmer des Bestellers verletzt werden.

---

1) Planiol-Ripert, VI, no. 363; Rép. Dalloz, stipulation pour autrui, no. 22, 23

2) Civ. 23. Juni 1955 D 1955. 653

3) vergl. oben § 7, V, 1, b

4) BGH 26, 365 (372)

Das Bestehen einer gesetzlichen Vorschrift hat bei den "entsandten Gehilfen" zur Unwirksamkeit von Haftungsbeschränkungen geführt.

Ob die Rechtsprechung bei den übrigen Fällen der Drittberechtigungen allein den Gesichtspunkt gelten lässt, den Arbeitnehmern einen möglichst grossen Schutz zu gewähren, um damit Haftungsbeschränkungen auszuschliessen, ist sehr zweifelhaft.

Nach der bis jetzt bestehenden Rechtsprechung ist ein Haftungsausschluss auch dem Dritten gegenüber wirksam, sowiet dieser in Beziehung auf die Dritten nicht gegen die allgemeinen Regeln 1) der Zulässigkeit des Haftungsausschlusses verstösst.

Der Anspruch des Dritten ist nur soweit unabhängig, als er durch die Vereinbarung der Parteien, mehr als ihm gegenüber zulässig beschränkt werden soll.

2. a) Auch bei der Frage des Haftungsausschlusses hat das französische Recht weniger Schwierigkeiten, als das deutsche Recht, da die Drittberechtigungen mit einer stipulation pour autrui begründet werden.

Der Dritte hat seinen Anspruch aus dem Vertrag zwischen den beiden Vertragspartnern erhalten. Aus dieser Entstehung ergibt sich die Abhängigkeit des Anspruches von dem des Versprechensempfängers. Einwendungen, die dem Versprechenden gegen den Versprechensempfänger zustehen, können in gleicher Weise dem Dritten gegenüber geltend gemacht werden 2).

Zu den Einwendungen zählen auch die Haftungsbeschränkungen. Auf dem Gebiete des Lufttransportes gibt es häufig Beschränkungen oder den Ausschluss der Haftung des Transporteurs. Hier wurde es von der Rechtsprechung bestätigt. dass auch die Drittberechtigten sich die Haftungsbeschränkungen des Vertrages anrechnen lassen müssen 3).

b) In diesem Zusammenhang wurde von der Rechtsprechung der weitere Gedanke entwickelt, dass der Dritte von seiner Drittberechtigung keinen Gebrauch zu machen braucht und seine deliktischen Ansprüche geltend machen kann.

Der Dritte verweigert die Annahme der stipulation pour autrui, was jederzeit

---

1) RGR-Komm. § 276 Anm. 76 ff; Soergel, § 276, Anm. 62 ff

2) Rép. Dalloz, stipulation pour autrui, no. 22. 23; Planiol-Ripert, VI, no. 363

3) Civ. 19. Juni 1951 D 1951. 717 note Ripert, JCP 1951. II. 6424, note Becqué, Gaz. Pal. 1951. 2. 151 und note Bordeaux 10. Nov. 1954 D 1955. 32, note Ripert JCP 1955. II. 8514, note de Juglart; vergl. aber Savatier, Métamorphoses, no. 424, 426

möglich ist und ohne besondere Formvorschriften erfolgen kann 1).

Macht er nun seine deliktischen Ansprüche geltend - und damit verletzt er nicht das Prinzip des "non - cumul", da er nicht Vertragspartei ist - dann können sich die Haftungsbeschränkungen nicht mehr auf sie auswirken.

Der Dritte wird in dem Fall besser als der Vertragspartner gestellt, da diesem gegenüber die Haftung ausgeschlossen wurde.

Aber auch in anderen Fällen kann der Dritte wählen, welche Ansprüche er geltend machen will und kann die ihm günstigsten aussuchen. Diese Möglichkeit der Auswahl ist für das französische Recht neu, da sie sonst durch das Prinzip des "non - cumul" verhindert wird. Interessant ist hier ein Gesetz v. 2. März 1957, mit dem der art. 48 Abs. II Code aviation civ. et com. geändert wird. Nach dieser Vorschrift in der jetzigen Fassung haftet der Lufttransporteur den Angehörigen nur im Rahmen und soweit er dem Passagier selbst haftet. Beim Lufttransport können die Angehörigen des Passagiers also nicht mehr wählen, mit welcher Klage sie gegen den Transporteur vorgehen können, sondern sind kraft Gesetzes auf die durch die stipulation pour autrui vermittelten vertraglichen Ansprüche beschränkt.

Nun müssen sie sich auch alle durch den Passagier vereinbarte Haftungsbeschränkungen anrechnen lassen 2).

IV. STELLUNG MITTELBAR GESCHÄDIGTER

1. a) Einer weiteren Ausdehnung der Drittberechtigungen auch auf die mittelbar Geschädigten stand das RG stets ablehnend gegenüber.

Die Klage auf Unterhalt einer Ehefrau, deren Mann bei einer gemeinsamen Taxifahrt ums Leben gekommen war wurde ebenso wie die Klage der Angehörigen eines im Krankenhaus verunglückten Patienten zurückgewiesen 3).

Der BGH gewährte im "Gefangenenaufseherfall" 4) auch den Angehörigen des Betriebsangehörigen, der durch Verschulden des Gefangenenaufsehers getötet worden war vertragliche Ansprüche.

---

1) Civ. 19. Juni 1951 D 1951. 717; Bordeaux 10. Nov. 1954 D 1955. 32
2) Mazeaud-Tunc, T. no. 141 note 16 (a. E);
Mazeaud, lecons, II, mise à jour 1. Okt. 1958 zu no. 400
3) RG HRR 1930 Nr. 2061; RG JW 1937, 926; LG Berlin Vers. R. 1954. 243
4) BGH LM Nr. 5 zu § 157 (D) BGB

Ebenso erhielten die Hinterbliebenen der "entsandten Gehilfen" vertragliche Ansprüche 1).

b) Keine Bedenken bestehen gegen diese Rechtsprechung bei den "entsandten Gehilfen". Der besteller ist ihnen aus § 618 BGB verpflichtet. § 618 Abs. III BGB schreibt hier schon die Erweiterung der vertraglichen Ansprüche auch auf die Hinterbliebenen vor.

Anders dagegen im Gefangenenaufseherfall. Hier haftet das ersatzpflichtige Land nicht aus § 618, womit eine Anwendung des § 618 Abs. III ausscheidet.

Der BGH leitet die Erweiterung des Vertrages direkt aus der Schutzbedürftigkeit der Hinterbliebenen ab, die eine solche Erweiterung erfordere 2).

Es ist jedoch sehr zweifelhaft, ob die Rechtsprechung auch weiterhin die Schutzwürdigkeit der Angehörigen der Drittberechtigten als so gross ansieht, dass diese in Erweiterung des § 618 Abs. III ganz allgemein in den Vertragsbereich einbezogen werden.

Die Entscheidung des BGH steht alleine und hat noch keine allgemeine Anerkennung gefunden 3).

2. Der Code civil kennt keine Ausnahmen von dem Grundsatz, dass nur der unmittelbar Geschädigte Schadensersatz verlangen kann, wie es im BGB durch die §§ 618 Abs. III, 844, 945 der Fall ist. Dieser Nachteil wird jedoch durch die weiten Delikstatbestände ausgeglichen.

Der Sache nach erfolgte eine Einbeziehung mittelbar Geschädigter in den Vertrag beim Personentransport. Hier können die Hinterbliebenen des Passagiers vertragliche Rechte wegen ihres eigenen Schadens geltend machen. Rechtlich gesehen sind diese Angehörigen aber keine mittelbar Geschädigten, da sie gegen den Schädiger einen deliktischen Anspruch wegen Verletzung ihrer Unterhaltsansprüche und wegen eines eventuellen "dommage moral" haben.

Von den deutschen Fällen unterscheiden sich diese Ansprüche auch dadurch, dass die Angehörigen selbst die Drittberechtigten sind, im deutschen Recht aber die Frage war, ob auch Angehörige des Drittberechtigten in den Vertrag einbezogen werden.

---

1) BGH 26, 365
2) BGH LM Nr. 5 zu § 157 (D) BGB
3) vergl. Gernhuber, S. 260, 273

FÜNFTER ABSCHNITT
Rechtsvergleichende Betrachtung und Schluss

§ 10
Rechtsvergleichende Betrachtung

Nachdem die einzelnen Erscheinungsformen von Ansprüchen Dritten dargestellt wurden, ist es nun möglich, sie im Zusammenhang zu sehen, Gemeinsamkeiten zu finden und Unterschiede aufzuzeigen.

Gemeinsamkeiten sollen der Ausgangspunkt für die vergleichende Betrachtung sein. Solche können sich aus verschiedenen Gesichtspunkten ergeben.

I. AN HAND DER FÄLLE

1. a) Am naheliegendsten ist eine Vergleichung von ähnlichen Lösungen bei gleichen Sachverhalten.

Zu den Drittberechtigungen des deutschen Rechts, die aus den sog. Verträgen mit Schutzwirkungen für Dritte entstehen, gibt es im französischen Recht eine Anzahl von Entsprechungen.

Beiden Rechten ist die Einbeziehung der Angehörigen des Mieters in den vertraglichen Schutzbereich gemeinsam, soweit sie mit dem Mieter in der gemieteten Wohnung leben. In beiden Rechten lässt die Rechtsprechung Drittberechtigungen nicht zu, wenn Personen geschädigt werden, die nicht ständig in der Wohnung leben - etwa Putzfrauen, Kunden oder Besucher.

Das französische Recht kennt daneben noch eine Drittberechtigung der nahen Angehörigen eines Beförderten. Diese Angehörigen werden selbst nicht befördert. Sie werden in den Vertrag einbezogen, soweit ihnen durch den Tod des Beförderten ein eigener Schaden entstanden ist. Sie sind deshalb mit den Drittberechtigungen aus Werk- und Kaufverträgen im deutschen Recht zu vergleichen.

Ein bedeutender Unterschied ergibt sich bei der Einbeziehung von Arbeitnehmern. Während das deutsche Recht in grossem Umfang Drittberechtigungen von Arbeitnehmern aus Verträgen ihres Arbeitgebers zugelassen hat, steht das französische Recht einer solchen Einbeziehung fremd gegenüber.

b) Trotz des grossen Unterschiedes im Umfang der zugelassenen Drittberechtigungen bringt ein Vergleich mit dem französischen Recht zahlreiche Anregungen und Bestätigungen für das deutsche Recht.

Zunächst zeigt es sich, dass beiden Rechten die Erkenntnis gemeinsam ist, gewisse Personen müssten gleich oder gleichartig geschützt werden, wie der Vertragspartner selbst. Hier findet die Idee der "socialisation des contrats" 1) ihren Ausdruck, die den Vertragspartner nicht mehr als alleinstehendes Individuum anerkennt, sondern ihn in seiner tatsächlichen Existenz als unlösbaren Teil einer Gemeinschaft bewertet. Tritt man mit einem Teil der Gemeinschaft in Verbindung, so kann man diesen Teil nicht allein betrachten, sondern hat auf das Ganze Rücksicht zu nehmen.

Dies allein genügt jedoch noch nicht. In beiden Rechten besteht die Tendenz, den Schutz der menschlichen Person so weit wie möglich auszubauen 2). Es fällt auf, dass im deutschen Recht Drittberechtigungen so gut wie ausschliesslich nur für Personenschäden gewährt wurden. Ebenso werden im französischen Recht Drittberechtigungen vor allem bei Personenschäden und damit zusammenhängenden Schädigungen gewährt.

Das Vertragsprinzip wird gewahrt, indem nur Ausnahmen davon zugelassen werden. Ein geringer Personenkreis um den Vertragspartner wird in den Vertragsbereich miteinbezogen. Hier bestätigt die französische Entwicklung die in Deutschland gefundenen Abgrenzungsmerkmale.

Als besonders schutzwürdig erscheinen in beiden Rechten, die Familienangehörigen. Mit ihnen ist der Vertragspartner am engsten verbunden. Zwischen den Familienangehörigen besteht eine gegenseitige Abhängigkeit rechtlicher und tatsächlicher Art. Eine Verletzung der Person des Vertragspartners berührt die Angehörigen (und schädigt sie), wie es umgekehrt den Vertragspartner berührt (und schädigt), wenn ein Angehöriger von ihm verletzt oder getötet wird. Die Familienmitglieder haben ein berechtigtes Interesse am grösstmöglichen Schutz ihrer Angehörigen.

Während im deutschen Recht weitgehend auch Arbeitnehmer des Vertragspartners in den Vertragsbereich einbezogen werden, findet sich eine solche Erweiterung im französischen Recht nicht. Gerade darin liegt aber eine Bestätigung für die Richtigkeit der deutschen Entwicklung.

Das deutsche Recht sieht im Dienstvertrag nicht nur eine schuldrechtliche Beziehung zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer, sondern besonders auch eine personenrechtliche. In Weiterführung deutschrechtlicher Grundsätze wurde die endgültige Fassung des Arbeitsvertrags im BGB nicht, wie vorge-

---

1) vergl. Savatier, Métamorphoses I, no.104; III, no.430; Morin, La révolte du Droit contre le Code, S.13 ff., 111 ff.; Gernhuber S.250

2) vergl. Morin, a.a.O., S.63 ff., 79 ff. Josserand DH 1932 Chr.1

sehen, als Analogie zur Sachmiete, sondern als besondere Vertragsart ausgestaltet 1). Die neueste Entwicklung geht weiter in dieser Richtung, die Persönlichkeit des Arbeitnehmers in den Mittelpunkt zu stellen.

Im deutschen Recht zeigt sich also eine deutliche Parallele zu den Verwandtschaftsverhältnissen. Auch hier eine enge Bindung und das Interesse an der Unversehrtheit der Person, wobei noch eine im Dienstvertrag liegende besondere Fürsorgepflicht des Arbeitgebers für seinen Arbeitnehmer hinzukommt. Dies alles konnte dazu führen, die Beziehungen des Arbeitsgebers zu seinem Arbeitnehmer denen des Vaters zu seinen Kindern hier gleichzusetzen.

An einer ähnlich intensiven und personenrechtlichen Bindung fehlt es jedoch im französischen Recht.

Aus anderen Rechtsquellen kommend, regelte der Code Civil den Dienstvertrag als Unterart des Mietvertrages neben dem Sachmietvertrag. Auch die weitere Entwicklung brachte dem Dienstvertrag nicht die personenrechtliche Ausgestaltung wie im deutschen Recht 2).

Eine Gleichstellung mit den Beziehungen des Vaters zu seinen Familienangehörigen und daraus weiter eine Ausdehnung der Vertragswirkungen auch auf die Arbeitnehmer, war für das französische Recht nicht möglich.

c) Soweit das besondere Schutzbedürfnis von einzelnen Personen anerkannt ist, wurde in beiden Rechtsordnungen diesem Kreis ein möglichst günstiger Anspruch zugebilligt. Einbeziehungen Dritter in den Vertragsbereich wurden nur dann zugelassen, wenn der Dritte günstiger gestellt werden sollte, als er es normalerweise gewesen wäre 3).

Dabei kommt es zu einer gegenseitigen Angleichung der beiden Haftungssysteme im Ergebnis.

In Deutschland besteht ein sehr starker Unterschied zwischen vertraglicher und deliktischer Haftung, der sich besonders bei den hier behandelten Sachverhalten zeigt.

Im einzelnen sind es die beschränkten Deliktstatbestände, die fast regelmässig nicht zu realisierende Gehilfenhaftung des § 831 BGB und die kurze Verjährung der deliktischen Ansprüche, die sie von den vertraglichen unterscheiden.

---

1) O. v. Gierke, Die Wurzeln des Dienstvertrages, Berl. Festgabe f. Brunner, 1914, 37

2) vergl. Savatier, Métamorphoses, I, no.253; II, no.4

3) vergl. aber als Einzelfall Mamers, 15. März 1932, S. 1932.2.117

Es besteht deshalb ein grosses Bedürfnis, einen als schutzwürdig anerkannten Personenkreis in den Vertrag einzubeziehen um ihm damit einen wirksamen Schadensersatzanspruch zu verschaffen.

Die Vorteile vertraglicher Haftung gegenüber deliktischer sind im französischen Recht wesentlich geringer. Sie liegen vor allem in der Verteilung der Beweislast. Bei Art. 1382, 1383 C.civ. muss der Geschädigte die faute des Schädigers nachweisen. Soweit ein Vertragsschuldner durch eine obligation de resultat verpflichtet ist, braucht der Gläubiger nur die Nichterfüllung, nicht aber auch die faute nachzuweisen.

Für den Fall des Bestehens einer solchen Vertragshaftung und bei der weiteren Voraussetzung, dass ein Angehöriger wegen der gleichen Handlung einen Anspruch aus Art. 1382, 1383 C.civ. besitzt, ist es für den Angehörigen ein Vorteil, wenn er in den Vertrag miteinbezogen wird, denn er braucht dann nur noch die Nichterfullung zu beweisen. Hat der Dritte jedoch einen Anspruch aus Art. 1384, 1386 C.civ., bei denen schon hier das Verschulden des Haftpflichtigen vermutet wird, oder besteht nur eine "obligation de moyen" des Schuldners, dann fällt der Vorteil einer Einbeziehung in den Vertrag weg. Hinzukommt, dass Sicherheits- und Sorgfaltspflichten im französischen Recht in weit geringerem Masse angenommen werden. Das gilt besonders von den obligations de sécurité, die, als obligations de resultat, für eine Drittberechtigung geeignet wären.

Nachdem gewisse Personen neben dem Vertragspartner als besonders schutzwürdig erkannt worden sind, war es Aufgabe der Rechtsprechung, diese Personen dem Vertragspartner gleichzustellen oder ihre Stellung seiner anzunähern. Bei dieser praktischen Frage hatte das deutsche Recht grössere Unterschiede zu überwinden als das französische, bei dem weitgehende Gleichheit der Haftungsarten bestand. Zeigten sich auch im französischen Recht Unterschiede zwischen deliktischer und vertraglicher Haftung, dann erfolgte auch hier eine Einbeziehung der Dritten.

Es besteht in beiden Rechten insoweit Übereinstimmung, als die Personen, die als besonders schutzwürdig gelten, nicht wesentlich schlechter gestellt werden, als der Vertragspartner selbst.

2. a) Eine Übereinstimmung im Negativen ergab sich bei den Versuchen, die Deliktshaftung zu erweitern.

Beide Rechte gehen hier vom gleichen Sachverhalt aus, wenn gefragt wird, wieweit die Vertragsverletzung an sich gegenüber einem Dritten ein Delikt darstellen kann. Oder wie im französischen Recht gefragt wird, wieweit sich ein Dritter auf die bei einer Vertragsverletzung begangene faute des Schädigers berufen kann.

Im Gegensatz zum deutschen Recht hatte das französische Recht lange Zeit Schwierigkeiten, vertragliche und deliktische Haftung zu unterscheiden. Es musste hier erst erkannt werden, dass eine Handlung verschiedene rechtliche Bewertungen erfahren kann.

Natürliche Voraussetzung für die Annahme eines Delikts ist in beiden Rechten eine deliktische Sorgfaltspflicht. Die Verletzung einer Vertragspflicht allein, kann nicht zu einem deliktischen Anspruch führen.

Die Frage müsste also zräziser lauten, inwieweit durch Vertrag eine deliktische Sorgfaltspflicht geschaffen werden kann.

Im französischen Recht wurde eine solche Möglichkeit abgelehnt, während im deutschen Recht die Frage immer wieder erörtert wurde. Im Ergebnis wird eine solche Neuschaffung einer deliktischen Pflicht durch Vertrag von der Rechtsprechung nicht mehr anerkannt.

Im Schrifttum ist die Diskussion darüber noch nicht verstummt.

b) Mit der Anerkennung solcher durch Vertrag geschaffenen Deliktspflichten, wäre im deutschen Recht noch nicht das ganze Problem der schutzwürdigen Dritten gelöst. Eine Besserstellung der Dritten wäre nur für den Fall erreicht, bei dem bisher die Begrenzung der Tatbestände des § 823 ff den Anspruch des Dritten ausgeschlossen hat. Die in der Praxis einschneidendere Bestimmung des § 831 BGB wäre nicht umgangen.

Das französische Recht hat kein Interesse an einer Ausdehnung der Deliktstatbestände, da hier die Generalklausel des Art. 1382 C.civ. einen genügend weiten Rahmen gibt. Andere, vielleicht wünschenswerte Änderungen können durch diesen Weg jedoch nicht erreicht werden, so dass das französische Recht eine solche Verknüpfung des Delikts- und Vertragsrechts zu Recht ablehnt.

3. a) Verschiedene Lösungen bei gleichen Sachverhalten finden sich bei der Frage, wieweit der Käufer vertragliche Ansprüche gegen die Vormänner seines Verkäufers besitzt.

Im französischen Recht hat es sich gezeigt, dass der Käufer kraft Gewohnheitsrecht und feststehender Rechtsprechung die der Kaufsache anhaftenden Mängelansprüche erwirbt und mit deren Hilfe gegen die Vormänner seines Verkäufers Rückgriff nehmen kann.

Dagegen hat es die deutsche Rechtsprechung bis jetzt immer abgelehnt, einen ähnlichen Rückgriff auf die Vormänner zuzulassen, obwohl dies in der Literatur immer wieder angeregt und die verschiedensten rechtlichen Konstruktio-

nen vorgeschlagen wurden 1).

b) Obwohl im deutschen Schrifttum die Berechtigung und die Notwendigkeit eines Rückgriffsanspruches des letzten Käufers erkannt ist, lässt sich die französische Lösung nicht ohne weiteres auf das deutsche Recht übertragen.

Art und Umfang der Mängelansprüche sind in beiden Rechten schon so verschieden, dass sich im Rahmen dieses beschränkten Gebietes keine gemeinsame Basis finden lässt.

Das deutsche Recht beschränkt die Mängelansprüche eng auf die Kaufsache. Zwar kann Wandelung und Minderung wie im französischen Recht verlangt werden, aber Schadensersatz kann nur in bestimmten Fällen (S. 463 + 480 Abs. II BGB) verlangt werden. Soweit im übrigen durch die Fehlerhaftigkeit der Kaufsache ein Begleitschaden entstanden ist, wird dieser durch die Mängelansprüche nicht erfasst, sondern erst durch die sog. "positive Forderungsverletzung".

Im französischen Recht sind die Mängelansprüche, zum Teil wenigstens, auch mit Schadensersatzansprüchen ausserhalb des kommerziellen Schadens verknüpft. Nach Art. 1645 haftet der den Fehler kennende Verkäufer für den ganzen Schaden, der durch die fehlerhafte Sache entstanden ist. Kannte er den Fehler nicht, dann hat er nach Art. 1646 nur "les frais occasionnés par la vente" zu ersetzen. Die Rechtsprechung wendet darüber hinaus Art. 1645 für alle "vendeurs professionels" an, die den Fehler zwar nicht kannten, aber hätten kennen müssen 2). Ausserdem wird Art. 1646 so weit ausgelegt, dass der Verkäufer allen Schaden des Käufers bis auf den entgegenen Gewinn ersetzen muss 3).

Der Käufer kann also weitgehend auch den Begleitschaden mit den Mängelansprüchen geltend machen.

Für den deutschen Käufer würde es keinen grossen Vorteil bedeuten, wenn er allein die Mängelrechte, ähnlich wie im französischen Recht, erhalten würde. Eine wesentliche Verbesserung seiner Stellung würde nur durch die gleichzeitige Zuwendung von Ansprüchen aus positiver Forderungsverletzung erreicht.

Mit den Verträgen mit Schutzwirkung für Dritte und der Drittschadensliquidation besitzt das deutsche Recht Möglichkeiten, bei Anerkennung der Notwen-

---

1) vergl. dazu oben § 6, II, 1 ff; insbesondere auch Adolff, S. 51 ff, 218 ff

2) Civ. 24. Nov. 1954 Gaz. Pal. 1955.1. Som. 6; vergl. Mazeaud Rev. Trim. 1955.611 (616)

3) Planiol-Ripert, X. no.134; Beudant, XI, no.261; vergl. Mazeaud, Rev. Trim. 1955. 611

digkeit, zu einer solchen Verbindung des Käufers mit dem Vertrag Verkäufer - Vorverkäufer zu kommen, doch ist eine unmittelbare Anwendung heut noch nicht möglich.

Bei der heutigen Wirtschafts- und Handelsstruktur wird aber oftmals ein weiteres Zurückgreifen notwendig sein. Die dafür notwendige Möglichkeit eines Sprungregresses lässt sich mit den vorhandenen Möglichkeiten des deutschen Rechts nicht begründen 1).

4. Es bleiben die Fälle der Drittschadensliquidation und der action directe, bei denen es keine unmittelbare Entsprechung im anderen Rechtskreis gibt.

a) Die Vielgestaltigkeit der action directe lässt eine Gegenüberstellung mit den einheitlichen Fallgruppen der Drittschadensliquidation nur in einzelnen Fällen zu 2).

So etwa bei der Mandatssubstitution. Der Geschäftsherr kann mit der action directe sowohl die Leistung verlangen, wie auch Schadensersatz aus einer Schlechterfüllung. Im deutschen Recht erlangt der Geschäftsherr keine unmittelbaren Ansprüche gegen den Substituten. Bei erlaubter Substitution und Schlechterfüllung durch den Substituten kann der Beauftragte daher den Schaden des Geschäftsherrn dem Substituten gegenüber geltend machen.

Drittinteressen können weiter bei der action directe des Eigentümers gegen den Untermieter geltend gemacht werden, soweit der Untermieter für Schädigungen des Hauses herangezogen werden kann. Hier gibt es nur noch eine Ähnlichkeit zu den Fällen der DSL. Der Mieter kann im deutschen Recht den Schaden des Eigentümers nicht geltend machen. Es fehlt hier ein auftragsähnliches Verhältnis zwischen Eigentümer und Mieter. Am ehesten lässt sich dieser Fall mit der "besonderen Interessenverknüpfung" vergleichen.

b) Obwohl das französische Recht eine Drittschadensliquidation nicht kennt, sind die Drittinteressenten meist nicht schlechter gestellt.

Einmal hat der Geschäftsherr weitgehende deliktische Ansprüche gegen den Schädiger, mit denen er für nahezu jeden Schaden Ersatz erlangen kann, während im deutschen Recht der hier häufig auftretende allgemeine Vermögensschaden oder die Verletzung einer Forderung von den Deliktsansprüchen nicht erfasst wurde. Darüberhinaus scheint bei Auftragsverhältnissen der Beauftragte befugt zu sein, den Schaden des Geschäftsherrn im eigenen Namen geltend zu machen 3).

---

1) vergl. die Änderungsvorschläge von Adolff, S.218
2) vergl. Wahl. S.217 ff
3) vergl. o. § 4, I

Auch bei den Fällen der Interessenverknüpfung hat der Eigentümer ausreichende deliktische Ansprüche gegen den Schädiger. Wenn der Schädiger Gehilfen verwendet hatte, haftet er im französischen Recht in gleicher Weise, während er sich in Deutschland häufig entlasten könnte.

c) Umgekehrt stellt es für den Dritten einen Vorteil dar, eine action directe zu besitzen, für den es im deutschen Recht keine Entsprechung gibt.

Bei der Mandatssubstitution wird nur ein Teil der möglichen Sachverhalte mit der Drittschadensliquidation im deutschen Recht erfasst, während der Geschäftsherr sonst auf die allgemeinen Schadensersatzansprüche beschränkt ist.

Bei der Untermiete kann der Hauptvermieter im deutschen Recht überhaupt nicht gegen den Untermieter vorgehen, während dies mit der action directe - zum Teil wenigstens möglich ist.

Auf andere Fälle der action directe braucht hier nicht eingegangen zu werden, da sie dem Berechtigten nur einen Leistungsanspruch geben, nicht aber auch einen hier interessierenden Schadensersatzanspruch.

II. AN HAND DER RECHTLICHEN KONSTRUKTION

Neben der Feststellung, bei welchen Sachverhalten eine Besserstellung des Dritten erfolgt ist, interessiert auch besonders die Frage, welche rechtliche Konstruktion dabei verwendet wurde und inwieweit hier Übereinstimmung in beiden Rechten besteht.

1. Geht man von der heutigen Rechtslage aus, dann zeigt sich, dass in keinem Falle der Vertragserweiterungen von beiden Rechten die gleiche rechtliche Konstruktion gebraucht wird.

   Im deutschen Recht ist die Form der action directe unbekannt. Das französische Recht kennt keine Drittschadensliquidation und in den Fällen der Drittberechtigungen wird im französischen Recht eine stipulation pour autrui verwendet, während sich bei den deutschen Verträgen mit Schutzwirkung für Dritte die Drittberechtigung unmittelbar aus dem Vertrag ergibt.

   Gerade bei den letzten Fällen bestand jedoch bis vor kurzem Übereinstimmung, indem auch das deutsche Recht hier die Drittberechtigung aus einem Vertrag zugunsten Dritter ableitete.

2. Der Vertrag zugunsten Dritter und die im wesentlichen entsprechende stipulation pour autrui erfordern als vertragliche Vereinbarung einen dahingehenden

übereinstimmenden Willen der Vertragsparteien.

Weder in Deutschland noch in Frankreich sind solche Vereinbarungen allgemein üblich, soweit nicht der Vertragszweck einen Leistungsanspruch des Dritten erfordert. In aller Regel wird in den Verträgen von Drittberechtigungen nichts gesagt. Sie sind auch nicht so selbstverständlich, dass die Parteien eine ausdrückliche Regelung für überflüssig halten. Dass der erforderliche Parteiwille nicht vorlag, wurde von der Rechtsprechung in beiden Ländern erkannt.

Dennoch wurde an einem Vertrag zugunsten Dritter festgehalten. Im deutschen Recht, indem der Parteiwille nach § 157 ergänzt wurde, im französischen Recht, indem vermutet wurde - "présumé - die Parteien hätten eine solche Vereinbarung getroffen.

In beiden Rechten bedient man sich der Fiktion eines nicht vorhandenen Willens. Um einen gewünschten Erfolg zu erreichen täuscht man das Vorliegen tatsächlicher Umstände vor, die einen solchen Weg rechtfertigen würden.

Zwar erlauben beide Rechtsordnungen in bestimmten Fällen die Verwendung von Fiktionen, insbesondere auch die Fiktion eines nicht vorhandenen Parteiwillens (§ 157 BGB, Art. 1160 C. civ.), doch rechtfertigen diese Bestimmungen nur eine Ergänzung, nicht aber eine Erweiterung der Vereinbarungen, wie sie hier vorgenommen wird.

Es ist nun interessant, dass in beiden Rechten die gleiche Scheinbegründung 1) - und um eine solche handelt es sich hier - verwendet wurde, um zum erwünschten Erfolg zu kommen.

Entscheidend wird dafür gewesen sein, dass mit einem Vertrag zugunsten Dritter eine Beziehung zum Dritten hergestellt werden konnte, die vorzüglich für den erwünschten Zweck passte.

Einmal sollte der Dritte nur in beschränktem Umfang am Vertrag beteiligt werden. Im französischen Recht etwa an der "obligation de sécurité" oder im deutschen Recht an den Schutz- und Sorgfaltspflichten des Schuldners. Im deutschen Recht machte diese beschränkte Teilnahme etwas Schwierigkeiten, während sie im französischen Recht ohne weiteres möglich war.

Auf der anderen Seite sollte der Anspruch des Dritten vom Vertrag nicht völlig unabhängig sein. Der Dritte sollte nicht mehr Rechte erhalten als der Gläubiger besass. Er muss sich deshalb Haftungsbeschränkungen und das Mitverschulden des Gläubigers anrechnen lassen.

---

1) vergl. Brecher, Scheinbegründungen und Methodenehrlichkeit im Zivilrecht, Festschr. f. Nikisch, S. 227 ff

Gerade dieser Seite wird durch die Vorschriften und die Ausgestaltung des Vertrages zugunsten Dritter Rechnung getragen.

Die gute Anwendbarkeit eines Rechtsinstitutes kann jedoch die gleichzeitig darin liegende Scheinbegründung nicht rechtfertigen, wenn eine Moglichkeit besteht, ohne Scheinbegrundung zum gleichen Ergebnis zu kommen.

Das deutsche Recht hatte diese Möglichkeit. Nach deutscher Auffassung sind die Rechtsfolgen eines Vertrages weitgehend objektiviert. Die vielfältigen Nebenpflichten müssen nicht einzeln vereinbart werden, sondern entstehen auf Grund übergesetzlicher Rechtssätze als Folgen des Vertragsschlusses. Deshalb war es möglich, auch die Drittberechtigungen als Folge des Vertragsschlusses entstehen zu lassen, ohne dass auf den Willen der Vertragsparteien zurückgegriffen werden musste.

Das französische Recht hat bis jetzt diese Möglichkeit nicht. Hier gelten alle aus dem Vertrag entstehenden Rechte und Pflichten als von den Parteien vereinbart, mit Ausnahme der auf zwingenden Vorschriften beruhenden Folgen. Soll der Dritte am Vertrag beteiligt werden, dann muss dies auf rechtsgeschäftlicher Grundlage geschehen. Eine dem deutschen Recht ähnliche Lösung wäre ohne weitgehende Änderung der Vertragstheorie nicht möglich.

Hier zeigt sich, dass eine Scheinbegründung, auch wenn sie als solche erkannt wurde, unter Umständen aufrechterhalten werden kann und muss, wenn das Rechtssystem keine andere Möglichkeit bietet, eine als notwendig erkannte Rechtslage herbeizuführen 1).

Auf einem anderen Gebiet wurde dieser Weg im französischen Recht beschritten. Unter den vielfältigen Versuchen, die action directe mit rechtsgeschäftlichen Mitteln zu begründen hat vor allem die Stipulation pour autrui eine gewisse Anerkennung gefunden 2). Auch hier passte die Konstruktion der stipulation pour autrui, um das gewünschte Ziel, dem Dritten einen eigenen Anspruch zu verschaffen, zu erreichen. Doch fehlte es auch hier in aller Regel an einer ausdrücklichen Vereinbarung der Parteien. Da sich ein Wille der Parteien nicht nachweisen liess, versuchte man, diesen nach den Erfordernissen der Interessenlage zu ergänzen. Auf die Dauer konnte aber nicht übersehen werden, dass es sich hier nicht um eine Ergänzung, sondern um eine Erweiterung gehandelt hat. Die Rechtsprechung ging deshalb davon ab, die action directe mit rechtsgeschäftlichen Mitteln zu begründen und stützt nun den Anspruch auf gesetzliche Vorschriften 3).

---

1) vergl. Morin, S.2; Brecher S.247
2) vergl. oben § 5, III, 4, d
3) vergl. Rép. Dalloz, action directe, no.16, 18, 19 ff

Wie sich aus den Versuchen von Weill zeigt, hätte die Stipulation pour autrui nur angewandt werden können, wenn sie in gewisser Weise objektiviert, also nur von den Erfordernissen des Einzelfalles abhängig gemacht worden wäre. Ein Ausweg ergab sich hier aus der grosszügigen Anwendung gesetzlicher Vorschriften durch die Rechtsprechung.

III. GRENZEN VERTRAGLICHER UND DELIKTISCHER HAFTUNG

Bei einem Vergleich mit dem französischen Recht drängt sich für den deutschen Betrachter die Frage auf, ob nicht das Vertragsrecht in Deutschland zu sehr strapaziert wurde um Fragen zu lösen, die an sich ins Deliktsrecht gehören und die, wie sich im französischen Recht gezeigt hat, auch zum grossen Teil mit dem Deliktsrecht gelöst werden können.

Lorenz 1) hat diese Frage in jüngster Zeit wieder aufgegriffen. Er lehnt die Lösungen mit Drittschadensliquidation und Schutzwirkungen von Verträgen als unsachgemässe Erweiterung des vertraglichen Bereichs ab und schlägt eine Lösung dieser Fälle auf dem Gebiete des Deliktsrechts vor.

Lorenz knüpft an die schon oben, § 3, I, zitierte Entscheidung des RG 2) an, schränkt den dort gegebenen Leitsatz jedoch ein. Die Nichterfüllung einer Vertragspflicht, deren Verletzung geeignet ist, Dritte zu gefährden, stellt nach seiner Ansicht nur solchen Dritten gegenüber ein Delikt dar, die auch schutzwürdig sind. Durch die Übernahme der Vertragspflicht soll also nicht eine der Allgemeinheit geschuldete deliktische Sorgfaltspflicht begründet werden, sondern nur eine beschränkte, lediglich einzelnen Dritten gegenüber bestehende deliktische Pflicht. Wann eine solche beschränkte Pflicht vorliege, liesse sich nur aus dem Vertrag entnehmen, dessen Zielsetzung dabei unentbehrliche Stütze sei. Die deliktische Sorgfaltspflicht sei ein Reflex der vertraglichen.

Ebenso müsse für die Abgrenzung des geschützten Personenkreises der Vertrag herangezogen werden.

Vergleicht man den mit Vertragsrecht gefundenen Weg und die hier vorgeschlagenen Erweiterungen des Deliktsrechts, dann zeigt sich, dass man auf beiden Seiten an die Grenze zwischen Delikts- und Vertragsrecht herangekommen ist.

Festzustellen ob eine der beiden Lösungen die Grenze bereits überschritten hat, würde wegen der Grundsätzlichkeit der Feststellung den Rahmen dieser Arbeit über-

---

1) JZ 1960, 108

2) RG 127, 18

steigen und wäre auch nur aus der Gesamtheit des Delikts- und Vertragsrechts möglich.

Doch dürften diese Grenzen an einer anderen Stelle liegen, wie im französischen Recht. Es ist interessant, dass Lorenz nicht etwa eine Annäherung des deutschen an das französische Deliktsrecht vorgeschlagen hat, sondern im wesentlichen die Lösung aus dem deutschen Deliktsrecht suchte.

Für das französische Recht wendet sich Mazeaud-Tunc gegen eine Einbeziehung der Dritten in den Vertrag 1). Eine Lösung aus dem Deliktsrecht sei richtiger und würde in gleicher Weise den Interessen der Dritten gerecht werden.

Mazeaud-Tunc wendet sich vor allem gegen eine Einbeziehung in den Vertrag, weil die vermittelnde stipulation pour autrui eine Erfindung der Rechtsprechung sei, die in keiner Weise dem Willen der Parteien entspreche. Eine solche Fiktion könne auch nicht durch das Schutzbedürfnis der Angehörigen gerechtfertigt werden.

Es bestehe vor allem gar kein Bedürfnis, die Angehörigen in den Vertrag einzubeziehen, da ihnen nach neuerer Rechtsprechung sowohl bei den Beförderungsfällen, wie auch bei den Mietfällen, Ansprüche aus Art. 1384 Abs.I C.civ. zustehen und ihnen eine Einbeziehung in den Vertrag keine Vorteile mehr bringen könne. Auf die grundsätzliche Frage, ob bei dieser Sachlage, nicht doch eine vertragliche Haftung richtiger wäre, etwa weil der Schuldner den Angehörigen in gleicher Weise und in gleicher Art haften muss wie dem Vertragspartner geht Mazeaud-Tunc nicht ein. Es fehlt das praktische Bedürfnis eine theoretische Frage zu beantworten.

§ 11
Zusammenfassung

I. LASSEN SICH DIE BEHANDELTEN FÄLLE AUF EINEN GEMEINSAMEN NENNER BRINGEN

Die Untersuchung hat gezeigt, dass bei einer Reihe von verschiedenen Fallgruppen Dritte soweit in den Vertrag einbezogen wurden, als sie den Schaden, der durch eine Vertragsverletzung entstanden ist, gegenüber dem schädigenden Vertragspartner mit vertraglichen Ansprüchen geltend machen können. Die Drittschadensliquidation soll hier einmal mitgerechnet werden, weil der Schädiger den Schaden nach Vertragsrecht ersetzen muss.

---

1) Mazeaud-Tunc, I, no. 141 (S.173), notes 12 ter - 15

Gemeinsames Ziel all dieser Einbeziehung ist es, den Dritten besser zu stellen, als er mit den ihm normalerweise zustehenden Ansprüchen stünde.

Im deutschen Recht ergeben sich drei Gruppen von Einbeziehungen. Einmal werden Personen in den Vertrag einbezogen, für die der Gläubiger eine besondere Fürsorgepflicht hat. Zum anderen werden Sachen eines Dritten mitgeschützt, für die der Gläubiger eine Obhutspflicht hat und schliesslich werden die Rechtsgüter des Dritten geschützt, wenn der Gläubiger zwar in dessen Auftrag, aber in eigenem Namen mit dem Schuldner in Verbindung trat.

Das französische Recht kennt dagegen nur eine Einbeziehung naher Angehöriger des Gläubigers und in geringem Umfang im Rahmen der action directe den Schutz fremder Sachen (bei der Untermiete) und zum Teil die Einbeziehung des mittelbar Vertretenen (Mandatssubstitution).

Gemeinsame Ursache könnte die besondere Intensität von Drittinteressen bei diesen Fällen sein. Eine solche Intensität, die den Grundsatz der Relativität der Verträge zu durchbrechen zwingt, liegt aber nur bei den Fällen der mittelbaren Stellvertretung vor. Der Dritte, der seinen Lastwagen an den Vertragsschuldner verliehen oder vermietet hat, oder der Arbeiter des Werkbestellers hat kein Interesse an der Erfüllung des Vertrages. Zwar hat er ein Interesse daran, nicht geschädigt zu werden, doch lässt sich dieses Interesse nicht mit dem des mittelbar Vertretenen vergleichen. Bei diesen Fällen genügt es nicht, allein auf den Dritten abzustellen; auch der Gläubiger muss berücksichtigt werden. Dies kommt in der Bezeichnung "Interessenverknüpfung" und der Beschränkung der Drittberechtigungen auf Personen, die dem Gläubiger nahe stehen, zum Ausdruck.

Bei beiden besteht eine sehr starke Interessenverknüpfung, die wegen der unterschiedlichen Bewertung, der Rechtsgüter Leben und Eigentum zwar nicht gleich, aber immerhin vergleichbar ist. Sie ist das entscheidende Moment für die Rechtfertigung der erweiterten Haftung des Schädigers. Durch die Gleichheit der Grundlage wird die Verwandtschaft der beiden Fallgruppen bestätigt.

Aus dieser Verwandtschaft folgt jedoch noch nicht die Notwendigkeit gleicher rechtlicher Lösungen. Der Unterschied in der Bewertung der dem Vertrag ausgesetzten Rechtsgüter des Dritten rechtfertigt eine Abstufung seiner Ersatzmöglichkeiten 2).

Lassen sich diese beiden Fallgruppen zusammenfassen, so kann doch zwischen ihnen und den Fällen der mittelbaren Stellvertretung, ebenso wie zu den be-

---

1) vergl. Zirkel, NJW 1956, 1675 (zu Nr. 3); Lorenz JZ 1960, 108; Staudinger-Weber, § 242, A 813

2) a. M. Staudinger-Weber, § 242, A 813; Zirkel, NJW 1956, 1675; Soergel-Schmidt, vor § 328, Nr. 13

schränkten Fällen der action directe keine direkte Verbindung hergestellt werden.

Sachverhalte und Erfordernisse beider Gruppen sind so verschieden, dass sie vorläufig noch nicht auf einen gemeinsamen Nenner gebracht werden können.

II. UMFASSEN DIE BEHANDELTEN FÄLLE DAS GANZE PROBLEM

1. Wieweit ist mit dem heutigen Stand der Einbeziehung Dritter in Verträge ein gewisser Abschluss gefunden worden?

Die Rechtsprechung hat die Einbeziehung zwar an Hand von Einzelfällen entwickelt, aber sie hat auch allgemeine Regeln aufgestellt, wann die Einbeziehung möglich ist. Verwendet man die deutschen Abgrenzungsregeln, dann erstreckt sich die Schutzpflicht des Vertrages auf dritte Personen, soweit die Vertragsleistung geeignet ist, bestimmte, dem Vertragsgläubiger nahestehende Dritte zu verletzen, oder fremde Sachen zu beschädigen, deren sich der Vertragspartner bei der Erfüllung seiner Verbindlichkeit bedient.

Eine Einbeziehung erfolgte immer nur dann, wenn zwischen dem Schädiger und dem Gläubiger ein Vertrag bestand.

Gernhuber weist nun darauf hin, dass die Sachproblematik allen Schuldverhältnissen eigen sei und nicht nur auf Verträge beschränkt. Wenn ein Kind nach einem Verkehrsunfall von einem zufällig anwesenden Arzt behandelt wird oder ein Handwerker im Mietshaus Arbeiten als Naturalrestitution nach einer unerlaubten Handlung ausführt, dann könne nicht etwas grundsätzlich anderes gelten, wie wenn diese Leistungen auf Grund einer vertraglichen Verpflichtung erbracht worden seien.

Gernhuber ist zunächst soweit zuzustimmen, als er die Sachproblematik in beiden Fällen für gleich ansieht.

Doch ist es nicht allein die Sachproblematik, die die Rechtsprechung eine Einbeziehung vornehmen liess. Diese ergibt sich immer dann, wenn aus einer Sonderrechtsverbindung zweier Personen ein Dritter geschädigt wird. Mit der Zweiteilung der Haftung hat die Rechtsordnung eine Rechtsordnung eine Antwort darauf gegeben, wie diese Frage grundsätzlich zu entscheiden ist. Besteht eine Sonderrechtsbeziehung zwischen Schädiger und Geschädigtem, so richtet sich die Haftung nach deren besonderen Vorschriften. Besteht sie nicht, dann haftet der Schädiger nach Deliktsvorschriften.

Was eine Einbeziehung Dritter in den Vertrag gerechfertigt hat, war einmal die nahe Verbindung zum Gläubiger und zum anderen die Vorhersehbarkeit einer möglichen Schädigung dieser Dritten, weil sie dem Gläubiger nahe stehen.

Der Einwand von Larenz 1), eine solche Ausdehnung sei nicht möglich, da es an der Vorhersehbarkeit der Schädigung Dritter bei den ausservertraglichen Schuldverhältnissen fehle, trifft in der Praxis für viele Fälle zu. Aber Gernhuber will auch nur dann Drittberechtigungen zulassen, wenn das Schuldverhältnis inhaltlich drittbezogen ist und aus seiner Anlage heraus Güterkontrakte mit Dritten vorsieht.

Bei einer solchen Einschränkung wird sich schwerlich mit den Argumenten, die bei Verträgen für eine Einbeziehung verwendet wurden, hier etwas gegen eine Einbeziehung sagen lassen. Stellt man lediglich auf das Bestehen einer Sonderrechtsbeziehung ab, dann kann es keinen Unterschied machen, ob diese Beziehung aus Vertrag oder aus einem sonstigen Grund entstand.

Soll eine Beteiligung der Dritten auch an gesetzlichen Schuldverhältnissen erfolgen, dann müssen auch hier Schutz- und Sicherheitspflichten des Schuldners bestehen, denn nur soweit solche Schutzpflichten gegenüber dem Gläubiger bestanden, konnte eine Einbeziehung der Dritten erfolgen.

Der Umfang der Nebenpflichten wird zwar bei den Verträgen grösser sein und die Ausprägung vom speziellen Vertragszweck und -inhalt erhalten, doch sind gewisse Nebenpflichten allen Schuldverhältnissen gemeinsam, gleich ob sie aus Vertrag oder aus Gesetz entstanden sind. § 242 BGB schreibt für alle Schuldverhältnisse vor, sie nach Treu und Glauben zu erfüllen. Gerade die Schutz- und Sicherheitspflichten sind solche allgemeinen Pflichten, die nicht erst aus dem einzelnen Vertragsinhalt entstehen. Sie sollen nicht die Erfüllung der Hauptleistung vorbereiten, unterstützen oder sichern, sondern sie enthalten die allgemeine Verpflichtung, die körperliche Unversehrtheit und andere Rechtsgüter des Partners der Sonderrechtsbeziehung zu schützen 2).

Der BGH 3) geht einmal auf die Anregung Gernhubers ein, ohne sich allerdings für oder gegen eine Erweiterung der Drittberechtigungen auszusprechen. Indem der BGH aber überhaupt auf diese Frage eingeht, zeigt er dass er nicht grundsätzlich abgeneigt ist, einer solchen Ausdehnung zuzustimmen.

Soweit die aus dem Schuldverhältnis zu erbringende Leistung oder deren Erbringung geeignet ist, eine Schädigung des Gläubigers und des Dritten herbeizuführen, liegt die gleiche Situation vor, die bei Verträgen zur Einbeziehung der Dritten geführt hat. Eine Einbeziehung gewisser Dritter kann deshalb bei allen geeigneten Schuldverhältnissen erfolgen, bei denen eine Schädigung dieser Personen vom Schuldner vorhergesehen werden konnte. Als Folge erhalten die

---

1) NJW 60, 78 (81)
2) Soergel-Siebert, § 242, Anm. 99
3) NJW 1959, 1676 (1677)

Dritten Schadensersatzansprüche nach § 276, 278 BGB. Im Einzelfall kann der Schadensersatzanspruch geändert werden, soweit das vermittelnde Schuldverhältnis eine andere Haftung des Schuldners vorsieht.

2. Mit der Anerkennung der Möglichkeit von Drittberechtigungen bei allen Schuldverhältnissen, ohne Rücksicht, ob sie aus Vertrag oder Gesetz entstehen, wird eine Anregung von Weimar 1), Drittberechtigungen auch bei der Culpa in contrahendo zuzulassen, wahrscheinlicher, als sie im ersten Moment klingen mag.

Nach der heute überwiegenden Meinung in Rechtsprechung und Schrifttum kommt mit dem Eintritt in Vertragsverhandlungen ein Vertrauensverhältnis zwischen den möglichen Vertragspartnern zustande, das sich nicht aus vorherigen oder nachfolgenden Vereinbarungen der Parteien ableitet, sondern aus einem übergesetzlichen Rechtssatz 2). Dieses einem gesetzlichen Schuldverhältnis entsprechende Vertrauensverhältnis entsteht ausser bei den eigentlichen Vertragsverhandlungen schon bei einer Kontaktaufnahme der Beteiligten, etwa beim Betreten eines Geschäftes durch den Kauflustigen. Es verpflichtet insbesondere zu Mitteilungen und Aufklärungen über das künftige Geschäft, aber auch - und das interessiert hier besonders, zur Erhaltung der Rechtsgüter des Gegners 3).

Es kann nicht darauf ankommen, ob diese Schutzpflicht Haupt- oder Nebenpflicht im Schuldverhältnis ist. Entscheidend ist nur, dass eine Schutzpflicht für die Person des Gegners besteht.

Konnte der eine Beteiligte voraussehen, dass eine Verletzung dieser Schutzpflicht auch eine dem Gegner nahestehende Person schädigen kann, dann besteht hier die gleiche Situation wie bei den Verträgen oder den ausservertraglichen Schuldverhältnissen, die eine Einbeziehung der Dritten gefordert hatte.

Nimmt man als Beispiel einen kauflustigen Vater, der mit seinem kleinen Kind in ein Warenhaus geht. Werden dort durch Verschulden eines Angestellten beide verletzt, dann erhielte der Vater Schadensersatzansprüche nach § 276, 278 BGB, das Kind aber nur einen Anspruch aus § 823, 831 BGB 4).

Dieses Beispiel zeigt deutlich, dass eine unterschiedliche Stellung des Vaters und des Kindes nicht berechtigt ist und eine Einbeziehung gewisser Dritter auch bei diesem Schuldverhältnis erfolgen muss.

---

1) Vers. R. 1960, 777

2) RG 78, 239; 120, 251; BGH 6, 333; Enneccerus-Lehmann, § 43, III; Larenz MDR 1954, 515; Soergel-Siebert, § 242, Anm.101; vgl. Nirk, Rabel Z.18,310

3) vergl. Enneccerus-Lehmann, § 43, III (S.192); RG 78, 239; 74, 125

4) § 831 ist ausgeschlossen, wenn den Sicherungspflichtigen auch eigenes Verschulden trifft.

3. Gernhuber 1) hält eine Erweiterung der Drittberechtigungen im Hinblick auf den geschützten Personenkreis für möglich. Gerade das von ihm gewählte Beispiel des im Gasthaus freigehaltenen Geschäftsfreundes ist aber nicht geeignet zu einer Erweiterung der Drittberechtigungen zu führen. Es ist wiederum ein Fall, bei dem ein berechtigender Vertrag zugunsten Dritter angenommen werden kann, ohne dass damit die §§ 328 ff ausgeweitet würden.

   Auch hier die Situation, dass die Vertragsleistung - schon nach den Parteivereinbarungen - an einen Dritten zu erbingen ist. Sicherlich besteht ein Bedürfnis, auch dem Eingeladenen den vertraglichen Schutz zu verschaffen. Dieses Ziel kann aber schon mit einem berechtigenden Vertrag zugunsten Dritter erreicht werden.

   Bei den Verträgen mit Schutzwirkung für Dritte waren die Gerichte bisher immer bemüht, den einbezogenen Personenkreis so klein wie möglich zu halten. Eine Einbeziehung weiterer Personen ist bisher nicht erkennbar.

   Sicherlich ist es denkbar, den geschützten Personenkreis noch zu erweitern, doch wird die Notwendigkeit einer Unterscheidung zwischen Vertrag- und Deliktshaftung die Grenze der möglichen Drittberechtigungen nicht weit vom heutigen Stand liegen lassen.

4. Ein Vergleich mit dem französischen Recht bringt keine Parallelen zu den deutschen Entwicklungen und deshalb wenig Hinweise, die die Richtigkeit bestätigen könnten. Eine Erweiterung der Drittberechtigungen auf alle Schuldverhältnisse scheint für das französische Recht nicht möglich, da nur bei Verträgen Schutz- und Sorgfaltspflichten, in der Form der obligation de sécurité auftreten. Auch in der Abgrenzung des geschützten Personenkreises geht das französische Recht nicht über den engsten Familienkreis hinaus. Alle diese Fälle werden mit dem Deliktsrecht gelöst, ohne dass Zweifel an der Richtigkeit dieser Lösung auftauchen.

III. ZEICHNET SICH EINE NEUE ENTWICKLUNG AB

Mehr als im deutschen Recht, wird im französischen Recht immer wieder untersucht, wieweit das Prinzip der "relativité des conventions" noch besteht und wieweit es durch moderne Rechtsentwicklungen durchbrochen wird oder im Begriff steht, aufgelöst zu werden 2).

---

1) S. 274

2) vergl. Savatier, Le prétendu principe de l'effet relatif des contrats, Rev. Trim. 1934, 525; Weill, La relativité des conventions, Thése; Planiol-Ripert, VI, no. 328

Gerade die Einbeziehung Dritter in den vertraglichen Bereich ist geeignet, erneut und vom Standpunkt der neuesten Entwicklung diese Frage zu stellen.

Betrachtet man die wenigen Fälle im französischen Recht, bei denen eine Einbeziehung zugelassen wurde, so wird man schwerlich daraus, die Änderung eines so fundamentalen Prinzips ableiten können. Ausserdem verwendet man mit dem Art. 1121 eine gesetzlich zugelassene Ausnahme von diesem Prinzip (vergl. Art. 1165).

Im deutschen Recht ist die Einbeziehung Dritter in ungleich grösserem Masse zugelassen worden. Dennoch gelten all diese Fälle immer nur als besondere Ausnahmen einer anerkannten Regel.

Die berechtigende und auf Ausschnitte beschränkte Teilnahme Dritter am Schuldverhältnis berührt nur einen Teil der Wirkungen. Sie ist eine Ausnahme des weiterhin im französischen und im deutschen Recht bestehenden Prinzips.

Ob die beschränkte Teilnahme ein Anzeichen künftiger Entwicklungen ist, lässt sich aus dem engen Bereich des Themas allein nicht beantworten.

Die hier gezeigten Fälle sind nur ein Teil der Bemühungen der Rechtswissenschaft die bestehenden Gesetze veränderten Verhältnissen und neu gefundenen Rechtssätzen anzupassen.

Im grösseren Rahmen der zivilrechtlichen Haftung hängen die hier gezeigten Fälle mit der Abgrenzung von Delikts- und Vertragshaftung und der Frage zusammen, wann ein unterschiedlicher Umfang der Ersatzansprüche aus beiden Haftungsarten gerechtfertigt ist.

Der Vergleich mit dem französischen Recht hat gezeigt, dass die Lösung dieser Fragen nicht notwendig auf dem vertraglichen Bereich liegen muss. Die Beschränkung der Deliktshaftung in Deutschland führte zu einer Erweiterung und Objektivierung der Verträge, die geeignet sein kann deren Charakter zu verfälschen. In Frankreich konnte den Anforderungen des modernen Rechts ohne vergleichbare Ausweitungen genügt werden. Lösungen des fremden Rechts können nicht ohne weiteres für das eigene Recht übernommen werden, aber sie sollen als Anregung für die künftige Entwicklung dienen, wenn aus dem eigenen Recht keine befriedigende Lösung gefunden werden kann.

LEBENSLAUF

Am 27. 5. 1935 wurde ich in Esslingen am Neckar geboren. Nach dem Besuch von Volksschule und Oberschule in Esslingen legte ich im Frühjahr 1954 die Reifeprüfung ab.

Als kaufmännischer Lehrling war ich je ein Jahr bei den Firmen Alfred Böhm, Stuttgart und B. Birkel Söhne in Endersbach/Wttbg. Im Jahre 1956 schloss ich die Lehrzeit mit der Kaufmannsgehilfenprüfung ab.

Mit dem Studium begann ich in Hamburg. Nach einem weiteren Semester in Lausanne kam ich nach München, wo ich im Juli 1960 die 1. juristische Staatsprüfung bestand.